جلال الدين افندى

من عواري الملك القدير عبده محمد اسعد
الفقير كان ... وقف في ... فقير

ثم انتقل الى الفقير السيد علي نقيب زاده

Süleymaniye U. Kütüphanesi
Kısmı: Esad Ef.
Yeni Kayıt No:
Eski Kayıt No: 738

باب الحيض ١٤	باب المسح ١١	باب التيمم ٩	كتاب الطهارت ١
باب الاذان ٢٠	كتاب الصلوة ١٩	باب الاستنجاء ١٨	باب الانجاس ١٧
باب ما يفسد الصلوة وما يكره فيها ٢٦	باب الحدث في الصلوة ٢٥	باب صفة الصلوة ٢١	باب شروط الصلوة ٢١
باب سجود السهو ٣١	باب قضاء الفوائت ٣٠	باب ادراك الفريضة ٢٩	باب الوتر والنوافل ٢٨
باب الجمعة ٣٥	باب صلاة المسافر ٣٤	باب سجود التلاوة ٣٣	باب صلاة المريض ٣٢
باب الشهيد ٣٧	باب صلاة الجنائز ٣٦	باب صلاة الخوف ٣٦	باب العيدين ٣٥
باب العاشر ٤٢	باب زكوة الاموال ٤٠	كتاب الزكوة ٣٩	باب الصلاة في الكعبة ٣٩

باب الفطر ٤٥	باب المصارف ٤٤	باب زكوة الحاج ٤٤	باب الركاز ٤٣
كتاب الحج ٤٩	باب الاعتكاف ٤٩	باب موجب الافساد ٤٧	كتاب الصوم ٤٦
كتاب النكاح ٥٩	باب الاحصار ٥٨	باب الجنايات ٥٤	باب التمتع والقران ٥٣
باب القسم ٦٩	باب نكاح الرقيق ٦٨	باب المهر ٦٤	باب الولي والكفو ٦٢
باب الحلف بالطلاق ٧٦	باب التفويض ٧٤ ايقاع الطلاق ٧١	كتاب الطلاق ٧٠	كتاب الرضاع ٦٩
باب الخلع ٨٠	باب الايلاء ٧٩	باب الرجعة ٧٨	باب طلاق المريض ٧٧
باب العدة ٨٤	باب العنين ٨٣	باب اللعان ٨٣	باب الظهار ٨١

باب النسب والحضانة ٨٦	باب النفقة ٨٩	كتاب العتق ٩١	باب عتق البعض ٩٢
باب الحلف بالعتق ٩٦	باب التدبير والاستيلاء ٩٨	كتاب الايمان ٩٩	باب حلف الفعل ١٠١
باب حلف القول ١٠٦	كتاب الحدود ١٠٨	باب وطئ يوجب الحد ولا يوجب ١٠٩	باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها ١١٠
باب حد الشرب ١١١	باب حد القذف ١١٢	فصل في التعزير ١١٣	كتاب السرقة ١١٤
باب قطع الطريق ١١٨	كتاب الجهاد ١١٩	باب الغنم وقسمته ١٢٠	باب استيلاء الكفار ١٢٢
باب المستامن ١٢٢	باب الوظايف ١٢٣	فصل في الجزية ١٢٤	باب المرتد ١٢٥
باب البغات ١٢٦	باب اللقيط ١٢٧	كتاب اللقطة ١٢٧	كتاب الاباق ١٢٨

كتاب المفقود ١٢٨	كتاب الشركة ١٢٨	كتاب الوقف ١٣١	كتاب البيوع ١٣٢
باب الخيار ١٣٤	باب البيع الفاسد ١٤٠	باب الاقالة ١٤٤	باب المرابحة ١٤٥
باب الربوا ١٤٧	باب الحقوق والاستحقاق ١٤٩	باب السلم ١٥٠	مسائل شتى ١٥٣
كتاب الصرف ١٥٤	كتاب الكفالة ١٥٥	كتاب الحوالة ١٦١	كتاب القضاء ١٦٣
مسائل شتى ١٦٦	كتاب الشهادة ١٧٠	باب القبول وعدمه ١٧١	كتاب الوكالة ١٧٧
كتاب الوكالة بالبيع والشرا ١٧٨	فصل تصحيح بيع الوكيل وشرائه ١٨١	باب الوكالة بالخصومة ١٨٢	باب عزل الوكيل ١٨٣
كتاب الدعوى ١٨٣	باب التحالف ١٨٦	باب دعوى الرجلين ١٨٨	باب دعوى النسب ١٩١

كتاب الاقرار ١٩٢	باب الاستثناء ١٩٤	باب الاقرار ١٩٤	كتاب الصلح ١٩٥
كتاب المضاربة ١٩٩	باب من المضاربة ٢٠١	كتاب الوديعة ٢٠٢	كتاب العارية ٢٠٤
كتاب الهبة ٢٠٥	باب الرجوع فيها ٢٠٦	فصل ومن وهب امة ٢٠٧	كتاب الاجارة ٢٠٨
باب الاجارة الفاسدة ٢١٠	باب الاجارة الاجير ٢١١	باب فسخ الاجارة ٢١٢	مسائل شتى ٢١٤
كتاب المكاتب ٢١٤	باب تصرف المكاتب ٢١٥	باب كتابة العبد المشترك ٢١٧	باب الموت والعجز ٢١٩
كتاب الولاء ٢١٩	كتاب الاكراه ٢٢٠	كتاب الحجر ٢٢٢	كتاب المأذون ٢٢٤
كتاب الغصب ٢٢٦	كتاب الشفعة ٢٢٩	باب ما هي فيه اولا وما يبطلها ٢٣١	كتاب القسمة ٢٣٣

كتاب المزارعة ٢٣٥	كتاب المساقات ٢٣٦	كتاب الذباح ٢٣٧	كتاب الاضحية ٢٣٨
كتاب الكراهية ٢٤٠	كتاب احياء الموات ٢٤٤	كتاب الاشربة ٢٤٥	كتاب الصيد ٢٤٦
كتاب الرهن ٢٤٨	باب ما يصح رهنه والرهن به او لا يصح ٢٤٩	باب رهن يوضع عند عدل ٢٥٢	باب التصرف والجناية في الرهن ٢٥٤
كتاب الجنايات ٢٥٦	باب ما يوجب القود وما لا يوجبه ٢٥٦	باب القود فيما دون النفس ٢٥٨	باب الشهادة في القتل واعتبار حالته ٢٦١
كتاب الديات ٢٦٣	باب ما يحدث في الطريق ٢٦٦	باب جناية البهيمة ٢٦٧	باب جناية الرقيق وعليه ٢٦٨
باب القسامة ٢٧٢	كتاب العاقل ٢٧٣	كتاب الوصية ٢٧٤	باب الوصية بالثلث ٢٧٥
باب العتق بالمرض ٢٧٨	باب الوصية للاقارب وغيرهم ٢٧٩	باب من الوصية ٢٧٩	باب الوصي ٢٨٠

	مسائل شتى ٢٨٤	كتاب الخنثى ٢٨٢	

وان قتل الرجل عبده او مدبره او ام ولده يعزر ولا يجب القصاص ولا الدية من قاضيخان

رجل له دين على رجل فارسل رب الدين رجلا الى مديونه لقبض دينه فقال المديون دفعت الى الرسول وصدقه الرسول وقال دفعت المال الى المرسل وصاحب الدين ينكر وصول المال اليه قال ابو القاسم القول قول الرسول مع يمينه من قاضيخان

الغبن الفاحش ما لا يدخل تحت تقويم المقومين وقال بعضهم تضعيف الثمن

رجل سلط المرتهن على بيع الرهن فمات الراهن فله ان يبيع بغير محضر من الورثة لانه لم ينعزل بموته من جامع الفصولين من العمادي

مطلب اسلوب المطالعه

وهو ان ينظر في الفاظه ومعانيه ويتدبر غاية التدبر في ان هذا اللفظ موضوع لذلك المعنى ام يحتمل غيره وانه لازم او متعد وانه من اي باب وانه صفة او مضاف وانه يضاف معنوية او لفظية وما فائدتها فيه وانه مبتداء او خبر او معرفة او نكرة وانه عام او خاص وانه تعريف وشرائطه موجود ومعدوم وانه ما وجه تقديم الكلام وتاخيره وترتيبه ومناسبته وفائدة ذكر كل لفظ وان ينظر في المتون وشرحه ويقصد ان يعرف ان الشارح من اي عبارة المتن اخذ واستخرج بهذا المعنى الذي ذكره ويجتهد ان يجد منعا او نقضا او معارضة على قانون توجيه علم المناظرة وبالجملة يلزم ان ينظر في مؤلفات الفضلاء وكيفية اخذهم واستخراجهم واسلوب مطالعتهم واسئلتهم واجوبتهم فيتقنه فيتشبه بهم ويتقلد ويستعمل العلوم الالية من اللغة والصرف والنحو والمعاني باستعمالهم هكذا لاق الشجاع رحمه الله تعالى

اعلم ان كون معرفة تفاصيل مسئلة السب من اهم المهمات واساس الواجبات مما لا يخفى على احد من الثقات
وقد خلا عنها اكثر المعتبرات فنذكر بعضا من هذه المعارف في هذه الرسالة ليرجع اليها عند حدوث الحوادث
والبليات فجعلتها على ثلاثة اقسام القسم الاول انه قد اجتمعت الامة على ان الاستخفاف لنبينا عليه الصلاة
والسلام وباي نبي كان من الانبياء عليهم الصلاة والسلام كفر سواء فعله فاعل ذلك استحلالا ام فعله معتقدا
بحرمته ليس بين العلماء رحمهم الله تعالى خلاف في ذلك والذين نقلوا الاجماع فيه وفي تفاصيله اكثر من ان يحصوا
منهم امام الحرمين وغيره وقال صاحب الشفاء رحمه الله تعالى ان جميع من عاب النبي صلى الله تعالى عليه وسلم
او الحق به نقصا في نفسه او نسبه او دينه او خصلة من خصاله او عرض به او شبهه بشيء على طريق السب له او
التصغير لشانه او الغض منه او العيب له او نسب اليه ما لا يليق بمنصبه على طريق الذم او عبث في جهته العزيزة
بسخف من الكلام او بغيره بشيء مما جرى من البلاء والمحنة عليه او استحقره ببعض العوارض البشرية الجائزة
والمعهودة لديه فهو ساب له وحكمه ان يقتل ولا يقبل توبته وهذا كله اجماع من العلماء وائمة الفتوى
من لدن الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين الى هلم جرا وممن قال ذلك مالك بن انس والليث واحمد واسحاق
رضي الله تعالى عنهم وهو مذهب الشافعي رحمه الله تعالى ومقتضى قول ابي بكر رضي الله تعالى عنه ومثله قال ابو حنيفة
واصحابه والثوري واهل الكوفة والاوزاعي رحمهم الله تعالى لكنهم قالوا هي ردة وحكى الطبري رحمه الله تعالى
مثله عن ابي حنيفة واصحابه فيمن ينتقصه عليه الصلاة والسلام وعلى هذا وقع الخلاف في استتابته وتكفيره
وهل قتله حدا او كفرا كما سيأتي ان شاء الله تعالى واشار بعض ارباب الظاهر الى الخلاف في اكفار المستخف به والمعروف ما
قدمناه قال محمد بن سحنون رحمه الله تعالى اجمع العلماء رحمهم الله تعالى على ان شاتم النبي عليه الصلاة والسلام
المتنقص له كافر والوعيد جار عليه بعذاب الله تعالى وحكمه عند الائمة رحمهم الله تعالى القتل ومن شك في
كفره وعذابه كفر واحتج ابراهيم الفقيه في مثل هذا بقتل خالد بن الوليد مالك بن نويرة بقوله عليه الصلاة والسلام
صاحبكم قال الخطابي لا اعلم احدا من المسلمين اختلف في وجوب قتله اذا كان مسلما وفي المبسوط عن عثمان بن كنانة
من شتم النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قتل ولم يستتب والامام مخير في صلبه حيا او قتله وروى ابن وهب عن مالك
من قال ان رداء النبي صلى الله تعالى عليه وسلم وسخ اراد به عيبه قتل وافتى ابو الحسن القابسي فيمن قال
في النبي عليه الصلاة والسلام الجمال يتيم ابي طالب بالقتل وقال صاحب سحنون من قال ان النبي عليه الصلاة والسلام
كان اسود يقتل وافتى فقهاء الاندلس بقتل ابن حاتم وصلبه بما شهد عليه من استخفافه بحق النبي عليه الصلاة
والسلام وتسميته اياه اثناء المناظرة باليتيم وختن حيدرة وزعمه ان زهده لم يكن قصدا ولو قدر على الطيبات لاكلها
ونحو ذلك وقال القاضي عبد الله بن المرابط من قال ان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم هزم في بعض غزواته يستتاب
فان تاب فيها ونعم والا قتل لانه تنقص اذ لا يجوز ذلك عليه في خاصته اذ هو على بصيرة من امره ويقين من عصمته
وقال ابن عتاب الكتاب والسنة موجبان ان من قصد النبي عليه الصلاة والسلام باذى او نقص معرضا او
مصرحا وان قل فقتله واجب فهذا الباب كله مما عده العلماء رحمهم الله تعالى سبا وتنقصا يجب قتل قائله
لم يختلف في ذلك متقدمهم ولا متاخرهم وان اختلفوا في حكم قتله على ما اشرنا اليه وكذلك حكم من غمصه او عيره
برعاية الغنم او السهو او النسيان او السحر او ما اصابه من جرح او هزيمة لبعض جيوشه او اذى من عدوه او
شدة من زمانه او بالميل الى نسائه فحكم هذا كله لمن قصد به تنقيصه القتل وقد مضى من مذاهب العلماء رحمهم الله
ويأتي ما يدل عليه ولو قال لشعر النبي صلى الله تعالى عليه وسلم شعير بالتصغير يكفر عند بعض المشايخ رحمهم الله

وعند البعض

وعند البعض لا اذا قال ذلك بطريق الاهانة وان اراد بالتصغير التعظيم لا يكفر ولو قال لا ادري ان النبي عليه الصلاة
والسلام كان انسيا او جنيا يكفر ولو قال درويشك بود او قال جامه پيغمبر چركن بود وقال ان كان طويل الظفر فقد قيل
يكفر مطلقا وقد قيل يكفر اذا قال على وجه الاهانة ولو قال للنبي عليه الصلاة والسلام ذلك الرجل قال كذا
وكذا فقد قيل انه يكفر وقيل لا يكفر ومن قال جن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ساعة يكفر ومن قال اغمي عليه الصلاة
والسلام لا يكفر ولو قال رجل ان رسول الله عليه الصلاة والسلام كان يحب القرع مثلا فقال الاخر انا لا احبه
فهذا اكفر هكذا روي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى ايضا وروي عنه عليه الصلاة والسلام انه قال ما بين قبري
ومنبري روضة من رياض الجنة فقال الاخر من منبر وقبر مي بينم وجز بوريا نمي بينم فقد قيل يكفر ومنه كتاب عمر بن عبد العزيز
الى عامله بالكوفة وقد استشاره في قتل رجل سب عمر رضي الله تعالى عنه فكتب عمر اليه انه لا يحل قتل امرئ مسلم بسب
احد من الناس الا رجل سب رسول الله صلى الله عليه وسلم ومن سبه فقد حل دمه ثم قال صاحب الشفاء وقد تقدم الكلام
في قتل القاصد لسبه والازراء به وتحقيره وتنقيصه وهذا وجه بين لا اشكال في وجوب القتل فيه والوجه الثاني لاحق به
في البيان والجلاء وهو ان يكون القائل لما قال في جهته عليه الصلاة والسلام غير قاصد للسب والازراء ولا
معتقد له ولكنه تكلم في جهته بكلمة لا يليق بحاله من سبه او تكذيبه او اضافة ما هو في حقه نقيصة مثل ان
ينسب اليه اتيان كبيرة او مداهنة في تبليغ الرسالة او التعريض بشرف نسبه او وفور علمه او زهده او ياتي
بسفه من القول وقبيح من الكلام وان ظهر بدليل حاله انه لم يتعمد ذمه ولم يقصد سبه اما لجهالة حملته على
ما قاله او لضجر او سكر اضطره اليه او قلة مراقبة وضبط لسانه وتهور في كلامه فحكم هذا الوجه حكم الوجه
الاول القتل اذ لا يعذر احد في الكفر بالجهالة ولا بدعوى زلل اللسان اذا كان عقله في فطرته سليما الا من اكره
وقلبه مطمئن بالايمان وافتى ابو الحسن القابسي فيمن شتم النبي عليه الصلاة والسلام في سكره يقتل لانه يظن به
انه يعتقد هذا ويفعله في صحوه وايضا فانه حد لا يسقطه السكر كالقذف والقتل وسائر الحدود لانه ادخل على
نفسه لان من شرب الخمر على علم من زوال عقله واتيان ما ينكر منه فهو كالعامد لما يكون بسببه وافتى
فقهاء الاندلس رحمهم الله تعالى شيخنا ابا محمد المنصر في رجل تنقصه اخر بشيء فقال انما تريد نقصي بقولك
وانا بشر وجميع البشر يلحقهم النقص حتى النبي صلى الله تعالى عليه وسلم فافتاه باطالة سجنه وايجاع ادبه اذ لم يقصد
السب وكان بعض فقهاء الاندلس افتى بقتله القسم الثاني في حكم الساب المسلم اعلم ان في قبول التوبة من
المسلم اختلف العلماء رحمهم الله تعالى قال بعضهم لا يستتاب فيقتل بلا امهال وقال بعضهم يستتاب ثلاثة ايام
ويعرض عليه كل يوم فان تاب فيها ونعم والا قتل وقال بعضهم تنفعه توبته عند الله تعالى ولكن لا تمنع القتل عنه
لقوله عليه الصلاة والسلام فاقتلوه وحكي ايضا عن اصبغ انه ان كان ممن ولد في الاسلام لم يستتب
ولو اقر بسبه وتمادى عليه وابى التوبة منه فيقتل على ذلك كافرا وميراثه للمسلمين ولا يغسل ولا يصلى
ولا يكفن بل تستر عورته ويوارى كما يفعل بالكفار واما اذا انكره ولم تعدل عليه بينة او تاب واقلع
عن الارتداد ودخل في دين الاسلام بل اتى بكلمتي الشهادتين ثم مات او قتل حدا ان مات مسلما غسل وصلي
عليه ودفن في مقابر المسلمين كسائر اهل الاسلام هذا ما فهم من شفاء القاضي عياض في شفائه والقول بانه
يظهر انه من الكفر من جنس الصلاة على مثله فقد فصل سؤال السب قد تقدم احوال من تكلم بهذه الكلمات من عمد وغيره
واما اذا حكى عن غيره فاذا كان الحاكي ممن تصدى ان ياخذ عنه العلم او رواية الحديث فلا يستطيع تحكمه وشنها دينه وكان
ممن يسقط العامة او يؤدب الصبيان فيقتل ذلك على وجه الاستحسان لا يحمل على ما بلغه لذكر جماعة المسلمين
وبيان كفره وفساد قوله ليتطلع ضرره عن المسلمين واكثرهم ان تاب بعد القدرة عليه لا تقبل توبته عند مالك
والليث واسحاق واحمد وتقبل عند الشافعي رحمه الله تعالى وفيه اختلاف عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى
وحكى ابن المنذر عن علي بن ابي طالب رضي الله تعالى عنه كرم الله تعالى وجهه انه تقبل توبته الزنديق بعد السب للرسول عليه الصلاة

والسلام ويمن من سب الله تعالى فعلى المشهور القول باستتابته لان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم بشر والبشر جنس يلحقهم
المعرة الا من اكرمه تعالى بنبوته والباري تعالى منزه عن جميع المعايب قطعا وليس من جنس يلحق المعرة بجنسه واعلم انا نعرف
من تتبع المعتبرات ان المختار والصحيح منه ما يرى من مع تخفيفه عليه الصلاة والسلام بعد وقصد من عامة المسلمين يجب قتله
ولا تقبل توبته بمعنى الخلاص عن القتل وان اتى بكلمتي الشهادة والرجوع والتوبة لكن لو مات بعد التوبة او قتل حدا
مات ميتة الاسلام في غسله وصلاته ودفنه القسم الثالث في حكم الساب الذمي فاذا صرح بسبه او عرض او استخف
بقدره او وصفه بغير الوجه الذي كفر به فلا خلاف عند الشافعية في قتله ان لم يسلم لانه لم يعط له الذمة او العهد
على هذا وهو قول عامة العلماء رحمهم الله تعالى الا ان ابا حنيفة والثوري واتباعهما من اهل الكوفة فانهم قالوا لا يقتل لان ما
هو عليه من الشرك اعظم ولكن يعزر ويؤدب وقيل لا يسقط اسلام الذمي الساب قتله لانه حق النبي صلى الله تعالى عليه وسلم
وجب عليه لهتكه حرمته وقصد الحاق النقيصة عليه والمعرة به عليه الصلاة والسلام فلم يكن رجوعه الى الاسلام
مسقطا له كما لم يسقط سائر حقوق المسلمين من قبل اسلامه من قتل وقذف واذا كان لا تقبل توبة الكافر الاولى واذا عرفت
هذه التفاصيل فقد اتضح عندك ان من تردد في وجوب قتل من قال بانه عليه الصلاة والسلام من جملة الخاسرين فاعتبر
ذلك ثم اظهر اصراره حتى قال لمن استتابه منه من اي شيء اتوب وانا ادعي بهذا القول ثم اباه جهلا واغترارا كان
من الخاسرين الضالين المضلين الذين هم من حزب الشيطان كما قال الله تبارك وتعالى الا ان حزب الشيطان هم
الخاسرون وامثال هذه الآية الكريمة اكثر من ان يحصى فهو من الخاسرين فالويل كل الويل لمن توقف في وجوب قتل ذلك المصر
ولعنه ونحن لا نتوقف فيه فلعنة الله تعالى عليه وعلى من تبعه في هذا الرأي الخبيث وقد ختمنا مباحث مسئلة
الكفار اهل الحرب لتكون ختامه مسكا يستريح بها ارواح المسلمين والمسلمات ومن اهتم مشاهدة هذا الكلام فلينظر
في الكتب الكلامية وكتاب الشفاء بتعريف حقوق المصطفى عليه السلام

على خير الرسول صلى الله تعالى
عليه وسلم

وقد ذكر شيخ الاسلام خواهرزاده في مبسوطه انه اذا وقف المنقول مقصودا اذا كان خيلا او سلاحا وقد
في سبيل الله فانه يجوز استحسانا فعند الشافعي والرباني رحمهما الله تعالى وفي هذا اشار صاحب الهداية بقوله وابو يوسف
مع محمد في جواز حبس الخيل والسلاح على ما قال المشايخ رحمهم الله تعالى واما وقف ما سوى الخيل والسلاح من المنقول مقصودا
فهل يصح ام لا قال شيخ الاسلام في مبسوطه لا يصح عند ابي يوسف فيما سوى الكراع وقال محمد ما يتعارف الناس وقفه
من المنقول فانه يجوز استحسانا كالاشياء المذكورة في المتن وما لم يتعارف الناس وقفه لا يجوز كوقف الثياب
والحيوان وغيره من الامتعة وقال الشافعي واحمد ومالك رحمهم الله تعالى ان وقف المنقول يصح مقصودا اذا كان
المنقول شيئا يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه واجمعوا على انه لا يصح وقف الدراهم والدنانير وجه قول
الشافعي رحمه الله تعالى القياس على العقار والخيل والجامع امكان الانتفاع مع بقاء العين ونحن نقول هذا
القياس ضعيف لانه قياس ما يبقى على ما لا يبقى كذا في البناية وقد صرح في السراجية انه لا يجوز وقفه من
الحجرين هو نفس الدراهم والدنانير المضروب وعن ابي الحلي فيجوز وقفه عند احمد والشافعي رحمهما الله تعالى
لان حفصة بنت عمر زوجة النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ابتاعت حليا بعشرين الفا فحبسته على نساء ال
الخطاب فكان لا تخرج زكاته وعن احمد رحمه الله تعالى لا يصح وقفها وانكر الحديث وقيل اذا صححنا اجارة
الدراهم والدنانير يجوز وقفها وليس بشيء انتهى كلام الدراية وقال في البزازية اذا وقف الدراهم والدنانير
او الطعام او ما يكال يجوز ويدفع النقد وثمن غير النقد كالمكيل والموزون بعد البيع مضاربة او بضاعة

ويجوز

ويصرف الربح الحاصل الى ما وقف عليه وقال في الخانية وعن زفر رحمه الله تعالى رجل وقف الدراهم او الطعام
او ما يكال او يوزن قال يجوز فقيل له وكيف يكون قال يدفع الدراهم مضاربة ثم يتصدق بفضلها في الوجه الذي وقف
عليه وما يكال او يوزن يباع ويدفع ثمنه بضاعة او مضاربة انتهى ونحن نقول وجه التوفيق بين ما ذكر في
هذين المعتبرين من جواز وقف النقود والطعام وبين ما ذكر في شروح الهداية من عدم جوازه ان الشراح لا
يتصورون امكان الانتفاع بها مع بقاء اصلها وقائل ما في هذين الكتابين يتصوره كما ترى والحق في الجواب
ان التوفيق ههنا ليس بواجب لان قائل كل من الكل من طائفتين متخالفتين كما ترى والتوفيق انما يجب بين
كلمات قوم يتوافقون في المذاهب والاقوال كما لا يخفى فليتأمل

تم ما حرر رحمه الله تعالى

اعلم ان مسائل وقف الاولاد من اعظم المهمات واكثر الواقعات فجعلتها خاتمة الكتاب قال في منية المفتي وقف
على اولاده واولاد اولاده واولاد اولاد اولاده لا يفضل الذكور على الاناث ولا يدخل اولاد البنات فيه وبه يفتى وقال الاستاذ شيخ
اذا وقف على اولاده واولاد اولاده هل يدخل اولاد البنات فيه روايتان والفتوى على انهم لا يدخلون وقال
قاضيخان رحمه الله تعالى لو قال ارضي هذه صدقة موقوفة على ولدي وولد ولدي ولم يزد على هذا يدخل
فيه ولده لصلبه واولاد بنيه فيشتركون في الغلة ولا يقدم ولد الصلب على ولد الابن لانه سوى بينهما
في الذكر وهل يدخل فيه ولد البنت قال هلال لا يدخل فيه الذكور من ولد البنين والبنات وقال علي الرازي
اذا وقف على ولده وولد ولده يدخل فيه الذكور والاناث من ولده فاذا انقرضوا فهو لمن كان من ولد
ابن الواقف دون ولد ابنة الواقف ولو قال على اولادي واولادهم كان ذلك لكلهم يدخل فيه ولد الابن
وولد الابنة والصحيح ما قال هلال لان اسم ولد الولد كما يتناول اولاد البنين يتناول اولاد البنات فانه ذكر
في السير اذا قال اهل الحرب آمنونا على اولادنا واولاد اولادنا يدخل فيها اولاد البنين واولاد البنات قال شمس الائمة
السرخسي رحمه الله تعالى لان ولد الولد اسم لمن ولدته ولدك وابنتك ولدك فمن ولدته ابنتك يكون ولد ولدك
حقيقة بخلاف ما اذا قال على ولدي فمات ثمه ولد البنت لا يدخل في الوقف في ظاهر الرواية لان اسم الولد
يتناول ولده لصلبه وانما يتناول ولد الابنة لانه ينسب اليه عرفا وعن محمد رحمه الله تعالى ان الولد يتناول
ولد البنت عند اصحابنا رحمهم الله تعالى وذكر هلال في الوقف اذا قال على ولدي وولد ولدي وولد ولدي الذكور يتناول
ولد البنين والبنات سواء يدخلون في الوقف ثم قال بعد ذكر هذه المسائل رجل وقف ضيعة له على ابن له
واولاده واولاد اولاده ابدا ما تناسلوا قال ابو القاسم تقسم الغلة بينهم على من كان له من ولد ابنه على
عدد الرؤس يستوي فيه الذكور والاناث فقيل له اولاد البنات يدخلون قال يدخلون لانهم اولاد اولاده قال
رضي الله تعالى عنه وهذا يوافق ما مر ان في ولد الولد تدخل اولاد البنات كما يدخل اولاد البنين انتهى
الفاضل في الملة والدين الشهير بقاضيخان رحمه الله تعالى وقد وافقه كلمات الاعلام في معتبراتهم
مشكك عند الناظر في حاشية هذه الحاشية ثم قال قاضيخان رحمه الله تعالى رجل قال وقفت ارضي هذه
على ولدي وقفا واخر بطنك ... قال يصرف الغلة الى الفقراء وعلى ولده وولد ولده فاذا ماتوا ولم يبق احد منهم وجب
البطن الثالث يصرف الغلة الى الفقراء ولا يصرف الى البطن الثالث وان قال على ولدي وولد ولدي
وولد ولد ولدي ذكر البطن الثالث فانه يصرف الغلة الى اولادهم ابدا ما تناسلوا ولا يصرف الى الفقراء ما
بقي احد منهم من اولادهم وان سفل قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله تعالى

وهكذا ذكر هلال رحمه الله تعالى في وقفه اذا ذكر الواقف بطنا ثم بطنا يكون الوقف عليهم وعلى اسفل منهم الاقرب والابعد فيه
سواء الا ان يذكر الواقف في وقفه الاقرب فالاقرب او يقول على ولدي ثم من بعدهم على ولد ولدي او يقول بطنا
على بطن فحينئذ يبدأ بما بدأ به الواقف لانه لما ذكر البطن الثالث فقد نص بالانتساب فيتعلق الحكم بنفس الانتساب لا غير
والانتساب موجود في حق من قرب ومن بعد فجاوز البطن الثاني لان الواسطة له واحدة ولو وقف ارضه ضيعة على ابنيه
وقال هي صدقة موقوفة فاذا انقرضا فهو على اولادهما ابدا ما تناسلوا قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله
اذا انقرض احد الولدين وخلف ولدا يصرف نصف الغلة الى الباقي والنصف الى الفقراء فاذا مات الولد الآخر
يصرف جميع الغلة الى اولاد الاولاد لان الواقف انما اراد شرط الواقف لان الوقف انما جعل لاولاد الاولاد بعد
انقراض البطن الاول فاما ما دام احدهما باقيا يصرف النصف الى الفقراء ولو قال ارضي صدقة موقوفة على بني وله ابنان
او اكثر كانت الغلة لهم وان لم يكن له الا ابن واحد وقت وجود الغلة كان نصف الغلة له والنصف للفقراء ولو كان له
بنون وبنات قال هلال رحمه الله تعالى كانت الغلة لهم بالسوية لان اسم البنين يتناول البنات وعن ابي حنيفة رحمه الله
في رواية تكون الغلة للبنين خاصة والصحيح هو الاول وعلى هذا لو قال ارضي موقوفة على اخوتي وله اخوة واخوات
اشتركوا جميعا انتهى كلام الخانية ... المرحوم

قال صاحب حاشية المولى المرحوم اخي چلبي رحمه الله تعالى وقد وافقه كلمات الاعلام في معتبراتهم كالخلاصة والبزازية
وغيرهما وقال الاستاذ شيخ الاسلام مفتي الانام وحيد الايام تغمده الله تعالى بغفرانه واسكنه في فراديس جنانه في
غرره ولو قال ارضي هذه موقوفة على ولدي وولد ولدي فقط اي لم يزد على هذا يدخل فيه الصلبي واولاد بنيه يشتركون
في الغلة ولا يتقدم الصلبي على ولد الابن لانه سوى بينهما في الذكر وهل يدخل فيه ولد البنت قال هلال رحمه الله تعالى
يدخل ولو قيد بالذكور اي قال ارضي موقوفة على ولدي وولد ولدي الذكور وقال هلال رحمه الله تعالى يدخل
فيه الذكور من ولد البنين والبنات وهو الصحيح لان اسم الولد كما يتناول اولاد البنين يتناول اولاد البنات
وقال في التتمة بعد ... ولد الولد يدخل فيه ولد الابنة عند اصحابنا رحمهم الله تعالى وقال
في مجمع الفتاوى وفي فتاوى قاضيخان رحمه الله تعالى رجل وقف ضيعة له على ابنه واولاده واولاد اولاده ابدا
ما تناسلوا قال ابو القاسم رحمه الله تعالى تقسم الغلة بينهم على من كان له ابنه على عدد الرؤوس يستوي فيه الذكور
والاناث فقيل له اولاد البنات قال يدخلون لانهم اولاد اولاده قال الفقيه ابو الليث رحمه الله تعالى في
النوازل سئل ابو القاسم رحمه الله عن رجل وقف ضيعة له على ابنه واولاده واولاد اولاده ما تناسلوا
يقسم بينهم على عدد الرؤوس الذكور والاناث فيه سواء قيل لو كان له اولاد البنت قال يدخلون فيه
لانهم اولاد اولاده وقال في جامع الفتاوى ولو قال على ولدي وولد ولدي واخره الى الفقراء او الى ولد
ولد ولده فاذا ماتوا لا يصرف الى ولد ولد ولده بل الى الفقراء واما لو ذكر ثلاثة بطون يكون بعدهم
الى اولادهم ذكورهم واناثهم واولاد بناتهم ما تناسلوا الابعد والاقرب سواء قال في اللباب المنتخب
من مختارات الفتاوى ... وقف على اولاده واولاد اولاده ابدا ما تناسلوا
فولده وولد ابنه وولد بنته سواء ذكورهم واناثهم وقال في ... ولو قال ارضي هذه
صدقة موقوفة على ولدي وولد ولدي ولم يزد على هذا يدخل فيه ولد الصلبي واولاد ابنه
يشتركون في الغلة ولا يتقدم ولد الصلبي على ولد ابن الابن لانه سوى بينهما في الذكر وهل يدخل

هند فوت اولوب والده سی زینبی و لادم قرنداشلری زید و عمرو و بکری و لاب قرنداشی بشری ترک ایدوب
قبل القسمه زید فوت اولوب والده سی زینبی و لادم قرنداشی بکری و لابوین قرنداشی عمرویی ترک ایدوب قبل القسمه
بکر فوت اولوب زوجه سی خدیجه یی و والده سی زینبی و لاب قرنداشلری عمرو و بشری ترک ایلسه قسمت ترکه
نه وجهله اولور بیان بیوریله

الجواب
بیک ایکیوز طقسان التی سهمدن قرق ایکی سهم خدیجه یه ایکیوز التمش سکز سهم زینبه ایکیوز
سکسان طقوز سهم عمرویه التیوز طقسان ییدی سهم بشره ذکر
کتبه یحیی المعفو عنه

القيراط	الدرهم	المن	المثقال	المد	الرطل	الصاع	القفيز	الوسق
٥ شعيرات	١٤ قيراط	٢٦٠ درهم	٢٠ قيراط	٥٢٠	١٣٠ درهم	١٠٤٠ درهم	١٢٤٨٠ درهم	٦٢٤٠٠ درهم

مسئله صحت اوزره معامله شرعیه نه وجهله اولور بیان بیوریله الجواب
زید متولی بر متاعی شرعله عمرویه بیک یوز اقچه یه بیع الیوب متاعی عمرویه تسلیم ایتدکدن صکره عمرو دخی بعد القبض
متاعی بکره بیک اقچه یه بیع ایلیوب اقچه سن زیده ویردیروب بکر دخی الف اقچه دن صکره بیکیه طوته متاعی
متولیه ویرسه جائز کورلمشدر
ابو السعود

صدر الشريعة شرح الوقاية
في علم الفقه

ملك لمالك العبد الحقير ... ابن ...
المدرس بمدرسة شتغانيه

٧٢٨

[illegible]
يا فقه إن عشقتها كأنك عينه ... فالروض في اليوم يعيد جديد
المال يكثر كلما أنفقته ... كالبئر ينزح ماؤها فيزيد

فاتحة الكتاب والفاتحة في الاصل صفة ثم نقلت من الوصفية وجعلت اسما لاول الشيء لا فتح الشيء والدخول فيه انما يكون بالوصول الى الجزء الاول منه فكانه اول الشيء فاتح له فسميت السورة الاولى من الكتاب الكريم فاتحة الكتاب لذلك والتاء فيها للنقل من الوصفية الى الاسمية لا لتانيث الموصوف المقدر كالقطعة مثلا اذ لا حاجة الى تقديره وقال بعضهم هي مصدر على وزن الفاعلة ثم اطلقت على اول الشيء تسمية للمفعول بالمصدر ورد بان ورود المصدر على وزن الفاعلة قليل واجيب اولا بمنع القلة وثانيا بان القلة لا يمنع الوقوع

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

نحمد الله الذي وفقنا لاداء افضل الطاعات وارشدنا على كيفية اكتساب اكمل السعادات وهدانا الى ان قلنا اعوذ بالله من الشيطان الرجيم من كل المعاصي والمنكرات بسم الله الرحمن الرحيم نشرع في اداء كل الخيرات والمامورات الحمد لله الذي له ما في السموات رب العالمين بحسب كل الذوات والصفات الرحمن الرحيم على اصحاب الحاجات وارباب الضرورات مالك يوم الدين في ايصال الابرار الى الدرجات وادخال الفجار في الدركات اياك نعبد واياك نستعين في القيام باداء جملة التكليفات اهدنا الصراط المستقيم بحسب كل انواع الهدايات صراط الذين انعمت عليهم في كل الحالات والمقالات غير المغضوب عليهم ولا الضالين من اهل الجهالات والضلالات والصلاة على محمد المؤيد بافضل المعجزات والايات وعلى آله واصحابه بحسب تعاقب الاوقات وسلم تسليما كثيرا كثيرا. هذه خطبة التفسير الكبير للامام فخر الدين الرازي تغمده الله تعالى بغفرانه واسكنه بحبوحة جنانه وسائر المسلمين والمسلمات الاحياء منهم والاموات اجمعين آمين

المعاد هو مصدر او مكان وحقيقة العود هو توجه الشيء الى ما كان عليه والمراد هنا منه الرجوع الى الوجود بعد الفناء او رجوع اجزاء البدن الى الاجتماع بعد التفرق والى الحياة بعد الموت والارواح الى الابدان بعد المفارقة واما المعاد الروحاني المحض على ما يراه الفلاسفة فمعناه رجوع الارواح الى ما كانت عليه من التجرد عن علاقة البدن واستعمال الالات او التبرء عما ابتليت به من الظلمات

[illegible]

العلم والعمل ... ليلة القدر ...

روى سعيد بن جبير رضي الله تعالى عنه ان رجلا اتى ابن عباس رضي الله تعالى عنه فقال اني رجل شيخ لا اقدر ان احفظ شيئا من العلم فهل عندك شيء فقال ابن عباس رضي الله تعالى عنه اذا نعم عند تفرق الناس ... فقال خذ وزن اربعة عشر مثقالا من السكر الطبرزد ومن ... مثقالا ومن عاقر قرحا مثقالا وترض كل واحد منها على حدة وتخلط جميعا وتعجنه بعسل ثم تشرب ثلاثة ايام لا يمر على سمعك شيء الا حفظته وان شربت ثلثة خشيت عليك النسخ فذهب الرجل وجرب ذلك فجاء بعد ... الى ابن عباس رضي الله تعالى عنه فقال جزاك الله تعالى يا ابن عباس نقل من نسخة ... زيادة

مطلب في ليلة القدر

اعلم ان ليلة القدر فاضلة ... وسميت بذلك اما لان معنى القدر الشرف ولها ذلك واما لانه يقدر فيها ما يكون في تلك السنة من الارزاق والعمل والاجال ويكتب ذلك الملائكة ... وعن ابن المسيب كل من شهد العشاء ليلة القدر فقد اخذ ... رحمه الله تعالى الى الصبح وروي عن ابن عباس رضي الله تعالى عنه ويستجاب فيها الدعاء وهو خير من الف شهر ... العمل فيها خير من العمل في الف شهر ... منها وفي الصحيحين من قام ليلة القدر ايمانا واحتسابا غفر له ما تقدم من ذنبه واختلف العلماء رحمهم الله تعالى في وجودها ... وهي قول ابن مسعود رضي الله تعالى عنه ... في شهر رمضان وهي الخامسة ... في العشر الاواخر ... في شهر رمضان في ليلة واحدة لا تتقدم ولا تتاخر ... ليلة القدر ... حتى ينسلخ الشهر ... عتق ... ينتهي ... في السابعة والعشرين ... ليلة القدر وكذا في شرح المجار ... الدراية ... رحمه الله تعالى

[illegible]

بسم الله الرحمن الرحيم

حمد من جعل اي صير العلم اجل اي اعظم المواهب جمع الموهبة وهي المصدر
والمراد منها الموهوب الهنية اصله الهنيئة قلبت الهمزة ياء فشددت
يقال هنوت الطعام يهنو هناءة والمراد منها موهبة ليست في عاقبتها
التبعة ورجوع واسناها اي ارفعها واعلى المراتب جمع مرتبة وهي المنزلة
السنية اي الرفيعة واسماها اي اعلاها احسن خبر لقوله حمد ما يستفتح
به الكلام وانما كان احسن لانه سبب لتمام ما يبتدأ به لما روي عليه الصلاة
والسلام قال كل امر ذي بال لم يبدأ فيه بالحمد لله فهو اقطع وفي رواية
ببسم الله وروي عن عائشة رضي الله تعالى عنها امرت خادمها بان
ترقع ثوبها قطعة كرباس فلما رقعت قال هل قلت عند الابتداء بسم الله
قالت لا فامرت ان تفصلها عن ثوبها وتخيط ثانيا ببسم الله وانما كان
العلم اجل المواهب اعلى المراتب لانه سبب للسعادة العظمى وهي النجاة
من الجهل في الدنيا وسبب للسيادة في العقبى وشكر من خص علم الاحكام
والشرائع جمع شريعة وهي ما شرع الله تعالى لعباده من الدين وفروعه وهي
اعم من الاحكام بانه اي علم الاحكام الجار والمجرور متعلق بقوله خص اقوى
الوسائل جمع وسيلة وهي ما يتقرب به الى الغير اي من اخص وانما صار اقوى
لان رعاية جميع ما يتوسل اليه من العبادات موقوفة على العلم فيكون اقوى
جميع ما يتوسل والذرائع جمع ذريعة وهي الوسيلة اي من افضل تفضيل من

المعلم

اليه م

اليمن

اليمن بالضم وهو البركة يقال يمن على قومه اذا صار مباركا عليهم ما يستنجح
به فعل مجهول يقال استنجحت حاجته اي قضيتها تنجيزا ويقال نجح امر
فلان اي تيسر فعلى هذا يكون معلوما المرام اي المطلوب وانما صار الشكر
ايمن لانه سبب للبركة مما يبتدأ به من المطلوب قال الله تعالى ولئن شكرتم
لازيدنكم نحمده جزاء شرط محذوف يعني اذا كان حمد الله وشكره على ما
وصفنا فنحمده حمدا لا انصرام اي لا انقطاع لعدده ولا انفصام اي لا
انكسار لمدده اي لزيادته فان قلت الظاهر ان نحمده انشاء ليكون المصنف
من الحامدين ولا يتعدد انشاء الحمد الغير المنقطع قلت نحمده اخبار بمعنى نخبر
عن ثبوت حمد غير منقطع لله تعالى والمخبر عن ثبوت الحمد له يكون حامدا فلا
ضرورة الى جعل الخبر انشاء على ما انعم واولى اي اعطى من نعمه الظاهرة وهي
حسن الصورة وتسوية الاعضاء والباطنة وهي المعرفة وما لا يعلم الا
بدليل او ما لا يعلم اصلا وينتفع به فكم في بدن الانسان من نعمة لا يعلمها
ولا يهتدي الى العلم بها كالبدن والقلب والعقل والفهم والروح وما اشبه
ذلك وقيل الظاهرة الاعراض عن الدنيا والباطنة التوكل والثقة بالله تعالى
وقيل الظاهرة الاقرار باللسان والباطنة الاعتقاد بالجنان واكرم وابلى
اي اختبر من قسمه جمع قسم وهو النصيب البادية اي الظاهرة وهي الامور الظاهرة
والكامنة اي الخفية وهي الامور الباطنة والاصح ان المراد من قوله نعمه الظاهرة
والباطنة ومن قوله قسمه البادية والكامنة واحد تفنن في العبارة وبصرنا
اي جعلنا ذوي بصيرة ومعرفة بالطريق المستقيم وهو ملة الاسلام ومنهج

فلان م

الى الطريق الواضح الرشاد وهو خلاف الغواية والمراد منه ما عليه اهل السنة
والجماعة ويسر لنا الاقتداء اى الاقتداء بكرام جمع كريم الاسلاف جمع سلف وهم
اباؤه المتقدمون والاجداد في نشر الاحكام اى في بسطها الجار والمجرور متعلق
بالاقتداء وتبليغ الشرايع والله ولي الارشاد اى صاحبه ونصلي على رسوله
وهو من معه كتاب كموسى وعيسى عليهما الصلاة والسلام والنبي من ينبئ عن الله
تعالى وان لم يكن معه كتاب كذا في الكشاف وعن هذا قال عليه الصلاة والسلام
علماء امتي كانبياء بني اسرائيل وقيل الرسول هو الذي اوحي اليه جبريل والنبي
هو الذي اوحي اليه بالالهام محمد الهادي للخلق الى سواء السبيل اى عدله
وهو الطريق المستقيم المرادي اى المحاذي علماء امته لانبياء بني اسرائيل
وهو اشارة الى الحديث المذكور وعلى كرام صحابته جمع صحابي وهو من صحب
الرسول اضافة الكرام الى الصحابة اضافة الصفة الى الموصوف بنا وانما
لم يقل وصحابته الكرام رعاية للسجع المستظلين بظل سحابة الكهف اراد بها
اذ السحابة سبب للراحة كالكهف يعني المستريحين بظلال كنفه عليه الصلاة
والسلام وجواره او الملتجئين في الشدايد الى النبي عليه الصلاة والسلام
وعنايته ورعايته او المراد بالسحابة سخاوته يعني بهم الداخلين في ظلال
عطايه في الدنيا ليس توصيفه بالكرام المستظلين لاخراج غيرهم بل للمدح
وبيان شرفهم صلاة مفعول مطلق لقوله نصلي تترادف اى تتتابع امداد ها
وتتضاعف اعدادها وبعد فان الولد ادخل الفاء على ان يكون اما مقدرة
في بعد يعني اما بعد حمد الله تعالى والصلاة على رسوله الاعز عبيد الله عمر

عطف بيان للولد صرف الله تعالى ايامه فيما يحبه الله والولد ويرضاه
لما فرغنا بمعنى حين والعامل فيه اجتهدت من حفظ الكتب الادبية
اى الكتب الذي يعرف منها علم الادب وهو عند السكاكي علم اللغة
والتصريف والنحو والبلاغة والمنطق والعروض وتحقيق لطايف
قسم الفضل ونكت جمع نكتة وهي ان يضرب في الارض بقضيب ويؤثر
فيها والمراد منها المعاني الدقيقة في العلوم العربية احببت ان
يحفظ في علم الاحكام اى احكام الشرع كتابا رايقا اى معجبا من يعني اى
المعجبين ولعيون اى خيار مسايل الفقه داعيا اى حافظا مقبول الترتيب
وهو وضع كل شيء في مرتبة والنظام جمع نظم وهو جمع اللؤلؤ مستحسنا
عند الخواص والعوام فان قلت المدح يحصل باستحسان الخواص دون
العوام لانهم ليسوا باهل له كالانعام لم ذكرهم في هذا المقام قلت
رعاية للسجع بلفظ النظام واشارة الى استحسان المسايل يبلغ مبلغا
يدركه الجواهل كما يقال في ظهور شيء يراه الاعمى مبالغة او نقول المراد
من العوام من له ادنى حظ من العلم وهم كالعوام بالنسبة الى الخواص وانما
ذكرهم للتعميم كما قال الله تعالى لا تاخذه سنة ولا نوم وما الغيث اى وما
وجدت في المختصرات ما هذا شانه اى مختصرا موصوفا بالصفة المذكورة
فالفت اى جمعت في رواية كتاب الهداية وهو كتاب فاخر اى جيد وبحر
مواج زاخر اى ممتلئ كتاب جليل القدر عظيم الشان زاهر خطر اى مخفي
واعجزته باهر البرهان اى فايق الحجة على غيره قد تمت حسناته اى منافعه

وعمت بركاته اى شملت زيادة كل واحد من الناس وبهرت ابانته اى ظهرت

مسايله مختصرا مفعول الفت جامعا بجميع مسايله اى مسايل الهداية خاليا

عن دلايله حاويا اى جامعا للماهو صحيح الاقاويل والاختيار اصح مما قبله

يعنى المعقول وزوايد فوايد الفتاوى والواقعات يعنى حاويا للفوايد الفتاوى

التى كانت زايدة على مسايل الهداية وما يعنى حاويا لما يحتاج اليه من نظم

خلافيات اى مسايل المنظومة موجزا الفاظه نهاية الايجاز ظاهرا وضبط

معانيه فحايل بالرفع فاعل ظاهرا مطان السحر ودلايل الاعجاز عطف على قوله

فحايل اى ظاهرا فيه دلايل يستدل بها على كون هذا المختصر معجزا كما قيل

لكنه ضعيف لان المعجز هو كلام الله تعالى الخارج عن طوق البشر وكلام غيره

كيف يكون كذلك بيت اكر ترس خلل دردين نبودى بمجز نسبتى شانست

كردن بل يقال ودلايل بالجر عطف على السحر يعنى مظان دلايل الاعجاز لكن

يقال فى مثل هذا البيان ان بعض الظن اثم وطغيان موسوما يقال

وسمته اذا اثر فيه يعنى ان المختصر مسمى بوقاية الرواية

الوقاية مصدر بمعنى الفاعل اى حافظ للرواية فى

مسايل الهداية والله تعالى مسئول ان ينفع به

اى بالمختصر حافظيه مفعول ينفع والراغبين

فيه اى فى المختصر عامة تمييز والولد العزيز

عبيد الله خاصة انه خير مامول

واكرم مسئول

المجنون

امر على منازل ال ليلى ۝ اقبل ذا الجدار وذا الجدار

وما حب الديار شغفن قلبي ۝ ولكن حب من سكن الديارا

يقولون ليلى بالعراق مريضة فيا ليتنى كنت طبيبا مداويا

حبى ابو سعيد

حضرت جعفر عليه السلام اكرم

تحيت انجمن ساعدتكم سلامة

وبر عالم الزاجار خ كل جانب

ابوالحسن

زمانا كنت لا ارضى بوصل ۝ فصرت اليوم ارضى بالخيال

لمحررة عصمتى

بادا جل اوملكه بنى جون فنا قلته ۝ طبراق ايچنده جلة عضوم جدا قلته

ايمانى يارب اوله امانكده اول كسلك ۝ خطمى اوقيوبن بو حقيره دعا قلته

فى المحو والاثبات

المحو رفع اوصاف العادة والاثبات اقامة احكام العبادة فمن نفى عن احواله الخصال الذميمة واتى بدلها بالافعال والاحوال الحميدة فهو صاحب محو واثبات سمعت الاستاذ ابا على الدقاق انه يقول قال بعض المشايخ بعض لواحد ايش تمحو وتثبت فسكت الرجل فقال اما علمت ان الوقت محو واثبات من لا محو له ولا اثبات فهو معطل مهمل وينقسم المحو الى محو الزلة عن الظواهر ومحو الغفلة عن الضماير ومحو العلة عن السراير ففى محو الزلة اثبات المعاملات وفى محو الغفلة اثبات المنازلات وفى محو العلة اثبات المواصلات هذا محو واثبات بشرط العبودية فاما حقيقة المحو والاثبات فصادران عن القدرة فالمحو ما ستره الله تعالى الحق ونفاه والاثبات ما اظهره الحق وابداه والمحو والاثبات مقصوران على المشية كما قال الله تبارك وتعالى يمحو الله ما يشاء ويثبت وعنده ام الكتاب

يجوز ان يعود الضمير المفرد الى الشيئين المذكورين ان اتحدا من جهة كقوله عليه الصلوة والسلام فى انشاء ينبغى الموت والقتل مظانه وحق الضمير الراجع اليهما اى الموت والقتل ... الى احدهما كقوله تعالى يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها من شرح المصابيح

من قطعة غرا ترجمه قطعة ... شد

روزى كه سپهر عمر ما را ... ۝ در زير خاك نبدو ... جدا كند

يا رب نكه دار تو ايمان ان كسى ۝ كين خط من بخواند وبر من دعا كند

قال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ان الرحمة والبركة والرزق اسرع الى السخي من السهم الى الهدف
لا ينبغي للمؤمن ان يكون جبانا ولا بخيلا وما من صباح الا ملكان ينادیان اللهم عجل لمنفق خلفا و
لممسك تلفا
صدق النبي المختار

وعن علي رضي الله تعالى عنه في بعض مواقفه يقول ويبكي بكاء الحزين مخاطبا للدنيا الدنية يا دنيا يا دنيا الي
تعرضت ام بي تشوقت هيهات هيهات غري غيري فاني قد بتتك ثلاثا لا رجعة لي فيك فعمرك قصير
وعيشك حقير وخطرك كبير آه من قلة الزاد وبعد السفر ووحشة الطريق

من حديث القدسي

قال الله تبارك وتعالى من صح قصده الينا وجبت حقه علينا ومن نقل الينا قدمه غفرنا له ما تقدمه
ومن وقع عليه غبار مركبنا ظهر عليه اثار نعمتنا صدق الله والرسول

واذا اراد الرجل ان لا يقع طلاقه على زوجته فالحيلة في ذلك ان يقول لها كلما وقع عليك طلاقي فانت طالق
قبله ثلاثا فانه متى طلقها لم يقع عليها الطلاق لان وقوع الطلاق عليها يقتضي ان يقع قبله ثلاثا واذا وقع قبله
ثلاثا لم يقع هذا لانه صادف اجنبية واذا لم يقع هذا لم يقع الثلاث فيتمانع ذلك فلم يقع عليها الطلاق
بحال كذا في العتابية في كتاب الطلاق

اعلم ان علم الشارح عبيد الله وعلم جده وهو شارح الوقاية محمود ولقبه تاج الشريعة وعلم جد جده عبيد الله
ولقبه صدر الشريعة وهو مؤلف الهداية وان علم ولد الشارح هو المحق اعلم جده وان الشارح قبل شرحه هذا الكتاب
الف مختصرا اماسوه امن الوقاية وان سبب تاليف هذا الشرح مبالغة ولده توفي قبل تمام نظام الدين من حاشية
صدر الشريعة

ثم انه من غلطات صاحب الاصلاح والايضاح انه يزعم ان صاحب الوقاية هو تاج الشريعة فذكره بهذا العنوان
في كل محل وليس كذلك فان اسم صاحب الوقاية محمود ولقبه برهان الشريعة واسم تاج الشريعة عمر وهما اخوان
وابنان لصدر الشريعة الاقدم جدا لشارح الوقاية صدر الشريعة الثاني الا ان تاج الشريعة جد من
قبل الاب وبرهان الشريعة جد من قبل الام فصدر الشريعة الثانية هو عبيد الله بن مسعود بن تاج الشريعة
وهو الذي ذكرنا مبين في بعض الكتب على التفصيل مفهوم من نفس كلام صدر الشريعة في ديباجة
شرحه للوقاية قاضي زاده رحمه الله تعالى

محمود بن عبيد الله بن محمود تاج الشريعة المحبوبي عالم فاضل حبر كامل له شرح الهداية المسمى بالكفاية ومختصر
الهداية المسمى بالوقاية كذا في طبقات تحفه

شرع في الاربع ركعات من النوافل وجلس على راس ركعتين وتشهد قال بعضهم يأتي بالصلاة على النبي عليه الصلاة والسلام
ثم ينهض على الثالثة ولو ترك الصلاة على النبي صلى الله تعالى عليه وسلم وقام الى الثالثة تام وقال بعضهم لو اتى بها
لكن يكره تركها والاول هو الصحيح وعليه الفتوى وكذا اذا قام الى الثالثة اتى بالاستفتاح وان تركه اتى بهذا
الحكم في سائر الصلوات سوى الفرض قال شمس الائمة الحلوائي في هذه المسألة كثيرة وقد غفل عنها كثير من الناس
نقل من فتوى الامام العتابي

وصى الميت باع التركة لقضاء الدين والدين
غير محيط جاز بيعه في الكل خلاصة

ومعا في النائبة التي يطالب الانسان بغير حق كالجبايات في زماننا فلا تصح الكفالة بها

اذا انبت الشجر في ارض انسان ولم يعلم لها غارس كانت للمالك من البزازية
في كتاب الوقف

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلوة على خير خلقه محمد وآله الطيبين الطاهرين

يقول العبد المتوسل الى الله تعالى باقوى الذريعة عبيد الله بن مسعود بن تاج الشريعة

سعد جده في بحر جده هذا حل المواضع المغلقة من وقاية الرواية من مسائل

الهداية التي الفها جدي واستادي مولانا الاعظم استاد علماء العالم برهان الشريعة

والحق والدين محمود بن صدر الشريعة جزاه الله تعالى عني وعن جميع المسلمين خير الجزاء

لحفظي والمولى المؤلف لما الفها سبقا فسبقا كنت اجري في ميدان حفظه طلقا طلقا

حتى اتفق اتمام تاليفه بعد اتمام حفظي فانتشر بعض النسخ الى الاطراف ثم بعد ذلك وقع

فيها من التغييرات شيء بين المحو والاثبات فكتبت في هذا الشرح العبارات

التي تقرر عليها المتن لتغيير النسخ المكتوبة الى هذا النمط والعبد الضعيف لما شاهد في

اكثر الناس كسالى عن حفظ الوقاية اخذت منها مختصرا مشتملا على ما لا بد لطالب

العلم منه فانتفع بهذا الشرح متعلقا به ايضا ان شاء الله تعالى وقد كان لولدي

الاعز محمود برد الله تعالى مضجعه بعد حفظ المختصر شغفا تاما لتاليف شرح الوقاية بحيث

يحل منه متعلقات المختصر فشرعت في تسطيره لما توفاه الله تعالى قبل اتمامه

فآمل من المستفيدين من هذا الكتاب ان لا ينسوه في دعائهم المستجاب انه

الميسر للصعاب والفاتح لمغلقات الابواب

كتاب الطهارة

اكتفى بلفظ الطهارة مع كثرة الطهارات لان الاصل ان المصدر لا يثنى ولا يجمع قال

الله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا وجوهكم الاية افتتح الكتاب

بهذه الاية تيمنا ولان الدليل اصل والحكم فرعه والاصل مقدم بالرتبة ثم لما كانت الاية

دالة على فرائض الوضوء ادخل فاء التعقيب في قوله ففرض الوضوء غسل الوجه من

الشعر اي من قصاص الشعر وهو منتهى منبت شعر الراس الى الاذن فيكون ما بين

العذار والاذن داخلا في الوجه كما هو مذهب ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى

فيفرض غسله وعليه اكثر مشايخنا وذكر شمس الائمة الحلواني يكفيه ان يبل ما بين

العذار والاذن ولا يجب اسالة الماء عليه بناء على ما روي عن ابي يوسف رحمه الله

ان المصلي اذا بل وجهه واعضاء وضوئه بالماء ولم يسل الماء عن العضو جاز لكن تاويله

انه سال من العضو قطرة او قطرتان ولم يتدارك واسفل الذقن ثم حدود

الوجه من الاطراف الاربعة ثم عطف على الوجه قوله واليدين والرجلين مع

المرفقين والكعبين خلافا لزفر فان عنده لا يدخل المرفقان والكعبان في الغسل لان

الغاية لا تدخل تحت المغيا ونحن نقول ان كانت الغاية بحيث لو لم تدخل كلمة الى لم يتناولها

صدر الكلام لم تدخل تحت المغيا كالليل في الصوم وان كانت الغاية بحيث يتناولها

صدر الكلام كالمتنازع فيه تدخل تحت المغيا بناء على ان للنحويين في الى اربعة

مذاهب الاول دخول ما بعدها فيما قبلها الا مجازا والثاني عدم الدخول الا مجازا

والثالث الاشتراك والرابع الدخول ان كان ما بعدها من جنس ما قبلها وعدمه

ان لم يكن فهذا المذهب الرابع يوافق ما ذكرنا في الليل والمرافق واما الثلاثة الاول

فالاول يعارضه الثاني فتساويا والثالث يوجب التساوي ايضا فبقي الشك في

قوله وما ذكره من انه غايته الاسقاط آه
ونظيره في الثانية ومن انه اثباته متى كانت للاسقاط
فالحكم فيها لانه لا يدخل
ما وراءها لانه يدخل ومتى كانت لمد الحكم اليها وابد بكم نساول
وهذه لاسقاط ما وراءها اذ لو اقتصر عليها
الا بالاسقاط لان البدا اسم لهذه الكلمة فيثبت الغاية
واصله لبطلان الكلام ففي الصوم لمد الحكم اليها اذ
الصوم ليلا والاساك ساعة فانه صوم فلغت للصوم
كحنث بصوم ساعة فلم يدخل فيه الليل

[illegible]

[illegible]

مواقع استعمال كلمة الى فتحى مثل صورة الليل فى الصوم انما وقع الشك فى التناول والدخول فلا يثبت التناول بالشك وفى صورة الذراع انما وقع الشك فى الخروج بعد ما ثبت تناول صدر الكلام والدخول فيه فلا يخرج بالشك وما ذكره فى الغاية الاسقاط مشهور فى الكتب فلا نذكره ثم الكعب فى رواية هشام عن محمد هو المفصل الذى فى وسط القدم عند معقد الشراك لكن الاصح هو العظم الناتى الذى ينتهى اليه عظم الساق وذلك لانه تعالى اختار لفظ الجمع فى اعضاء الوضوء فاريد بمقابلة الجمع بالجمع انقسام الآحاد على الآحاد واختار فى الكعب لفظ المثنى فلم يمكن ان يراد بها انقسام الآحاد على الآحاد فتعين ان المثنى يقابل لكل واحد من افراد الجمع فيكون فى كل رجل كعبان وهما العظمان الناتيان لا معقد الشراك فانه واحد فى كل رجل ومسح ربع الرأس واللحية المسح اصابة اليد المبتلة العضو اما بللا ياخذ من الاناء او بللا باقيا فى اليد بعد غسل عضو من المغسولات ولا يكفى البلل الباقى فى يده بعد مسح عضو من الممسوحات ولا بلل ياخذ من بعض اعضائه سواء كان ذلك العضو مغسولا او ممسوحا وكذا فى مسح الخف واعلم ان المفروض فى المسح ادنى ما يطلق عليه اسم المسح وهو شعرة او ثلاث شعرات عند الشافعى عملا باطلاق النص وعند مالك الاستيعاب فرض كما فى قوله تعالى فامسحوا بوجوهكم وعندنا ربع الرأس وقد ذكر انه اذا قيل مسحت الحائط يراد كله واذا قيل مسحت بالحائط يراد بعضه لان الاصل فى الباء ان تدخل فى الوسائل وهى غير مقصودة فلا يثبت استيعابها بل يكفى منها ما يتوسل به الى المقصود فاذا دخل الباء فى المحل شبه المحل بالوسائل فلا يثبت استيعاب المحل لكن يشكل هذا بقوله تعالى فامسحوا

بوجوهكم في التيمم ويمكن ان يجاب عنه بان الاستيعاب في التيمم لم يثبت بالنص
بل بالاحاديث المشهورة وبان مسح الوجه في التيمم قائم مقام غسله فحكم الخلف في
المقدار حكم الاصل كما في مسح اليدين فلو كان النص دالا على الاستيعاب للزم مسح
اليدين الى الابطين في التيمم لان الغاية في التيمم لم يذكر وايضا الحديث المشهور
وهو حديث المسح على الناصية دل على ان الاستيعاب غير مراد فاينتفي قول مالك
واما نفي مذهب الشافعي فمبني على ان الاية مجملة في حق المقدار لا مطلق كما زعم
لان اصل المسح في اللغة امرار اليد ولا شك ان مماسة الانملة شعرة او ثلاثا لا
يسمى مسح الراس وامرار اليد يكون لمحل وهو غير معلوم فيكون مجملا ولانه اذا
قيل مسحت بالحايط يراد البعض وفي قوله تعالى فامسحوا بوجوهكم الكل فيكون الاية
في المقدار مجملة ففعله عليه السلام انه مسح على ناصيته يكون بيانا واما اللحية
فعند ابي حنيفة رحمه الله مسح ربعها فرض لانه لما سقط غسل ما تحتها من البشرة
صار كالراس وعند ابي يوسف رحمه الله كلها فرض لانه لما سقط غسل ما تحتها
اقيم مسحها مقام غسل ما تحتها فيفرض مسح الكل بخلاف الراس فانه اذا كان عاريا
عن الشعر لا يجب غسل كله ولا مسح كله وقد ذكر ان المراد بالربع ربع ما يلاقي
الوجه منها اذ لا يجب ايصال الماء الى ما استرسل من الذقن خلافا للشافعي رحمه الله
كذا ذكر في الايضاح وفي اشهر الروايتين عن ابي حنيفة رحمه الله مسح ما يلاقي
البشرة فرض وهو الاصح المختار كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان واذا مسح
ثم حلق الشعر لا يجب الاعادة فكذا اذا توضأ ثم قص الاظفار وسننه للمستيقظ
غسل يديه الى رسغيه ثلاثا قبل ادخالهما الاناء سن هذا الغسل عند بعض المشايخ

قبل الاستنجاء وعند البعض بعده وعند البعض قبله وبعده جميعا وكيفية الغسل
انه اذا كان الاناء صغيرا بحيث يمكن رفعه يرفعه بشماله ويصبه على كفه اليمنى
ويغسلها ثلاثا ثم يصب بيمينه على كفه اليسرى كما ذكرنا وان كان كبيرا بحيث لا
يمكن رفعه فان كان معه اناء صغير يرفع الماء به ويغسلهما كما ذكرنا وان لم يكن
يدخل اصابعه اليسرى مضمومة في الاناء ولا يدخل الكف ويصب الماء على يمينه
ويدلك الاصابع بعضها ببعض يفعل هكذا ثلاثا ثم يدخل يمناه في الاناء بالغا ما
بلغ والنهي في قوله عليه السلام فلا يغمسن يده في الاناء محمول على ما اذا كان الاناء
صغيرا او كبيرا ومعه اناء صغير اما اذا كان الاناء كبيرا وليس معه اناء صغير
يحمل على الادخال بطريق المبالغة كل ذلك اذا لم يعلم على يده نجاسة اما اذا علم فان الناس
النجاسة على وجه لا يفضي الى تنجس الاناء او غيره فرض وتسمية الله تعالى ابتداء
والسواك والمضمضة بمياه والاستنشاق بمياه وانما قال بمياه ولم يقل ثلاثا
ليدل على ان المسنون التثليث بمياه جديدة وانما كرر قوله بمياه ليدل على تجديد
الماء لكل منهما خلافا للشافعي رحمه الله فان المسنون عنده ان يمضمض ويستنشق
بغرفة واحدة ثم هكذا ثم هكذا وتخليل اللحية والاصابع وتثليث الغسل ومسح كل
الرأس مرة خلافا للشافعي رحمه الله فان عنده تثليث المسح سنة وقد اورد الترمذي
في جامعه ان عليا كرم الله وجهه توضأ فغسل اعضاءه ثلاثا ومسح
رأسه مرة وقال هذا وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي صحيح البخاري
مثل هذا والاذنين بمائه اي بماء الرأس خلافا له فان تجديد الماء لمسح الاذنين
سنة عنده والنية والترتيب المنصوص عليه اي الترتيب المذكور في نص القرآن

وكلاهما فرضان عنده اما النية فلقوله عليه السلام انما الاعمال بالنيات وجوابنا
ان الثواب منوط بالنية اتفاقا فلا بد ان يقدر الثواب او يقدر شيء يشمل الثواب
نحو حكم الاعمال بالنيات فان قدر الثواب فظاهر وان قدر الحكم وهو نوعان دنيوي
كالصحة واخروي كالثواب والاخروي مراد بالاجماع فاذا قيل حكم الاعمال بالنيات
ويراد به الثواب صدق الكلام فلا دلالة له على الصحة فان قيل مثل هذا الكلام
يتأتى في جميع العبادات فلا دلالة على اشتراط النية في العبادات وهذا باطل لان
المتمسك في اشتراط النية في العبادات هذا الحديث قلنا نعم لكن المقصود
في العبادات المحضة الثواب فاذا خلت عن المقصود لا يكون لها صحة لانها لم تشرع
الا لكونها عبادة بخلاف الوضوء اذ ليس عبادة مقصودة بل شرع شرطا لجواز
الصلاة فاذا خلى عن الثواب نفى كونه عبادة لكن لا يلزم من هذا انتفاء صحته
اذ لا يصدق انه لم يشرع الا عبادة فيبقى صحته بمعنى انه مفتاح الصلاة كما في سائر
الشرائط كتطهير الثوب والمكان وستر العورة فانه لا يشترط النية في شيء منها
واما الترتيب فلقوله تعالى فاغسلوا وجوهكم فيفرض تقديم غسل الوجه فيفرض في
الباقي مرتبا لان تقديم غسل الوجه مع عدم الترتيب خلاف الاجماع قلنا المذكور
بعد حرف الفاء فالمراد فاغسلوا هذا المجموع فلا دلالة على تقديم غسل الوجه وان
سلم فمتى يستدل المجتهد بهذه الاية لم يكن الاجماع منعقدا فاستدلاله بها على ترتيب
الباقي استدلال بلا دليل وتمسك بمجرد زعمه لا بالاجماع وقد رأيت في كتبهم
الاستدلال بقوله عليه السلام هذا وضوء لا يقبل الله تعالى الصلاة الا به وقد كان
هذا الوضوء مرتبا فيفرض الترتيب وقد سنح لخاطري جواب حسن وهو انه توضأ

مرة مرة وقال هذا وضوء لا يقبل الله تعالى الصلاة الا به فهذا القول يرجع الى مرة
تحتمل الى الاشياء الاخر لان هذا الوضوء لا يخلو اما ان يكون ابتداؤه من اليمين
او اليسار وايضا اما ان يكون على سبيل الموالاة او عدمها فقوله عليه السلام
هذا وضوء لا يقبل الله تعالى الا به ان اريد به هذا الوضوء بجميع اوصافه يلزم فرضية
الموالاة او ضدها والتيامن او ضده وان لم يرد بجميع اوصافه لا يدل على فرضية
الترتيب والولاء اي غسل الاعضاء على سبيل التعاقب بحيث لا يجف العضو الاول
وعند مالك رحمه الله هو فرض والدليل على كون الامور المذكورة سنة مواظبة النبي
صلى الله عليه وسلم من غير دليل على فرضيتها ومستحبة التيامن اي الابتداء باليمين
في غسل الاعضاء فان قلت لا شك ان النبي عليه السلام واظب على التيامن في غسل
الاعضاء ولم يرو احد انه بدأ بالشمال فينبغي ان يكون سنة قلت السنة ما واظب النبي
صلى الله عليه وسلم مع الترك احيانا فان كانت المواظبة المذكورة على سبيل العبادة
فسنن الهدى وان كانت على سبيل العادة فسنن الزوائد كلبس الثياب والاكل
باليمين وتقديم الرجل اليمنى في الدخول ونحو ذلك وكلامنا في الاول ومواظبة النبي
عليه السلام على التيامن كانت من قبيل الثاني ويفهم هذا من تعليل صاحب الهداية
بقوله عليه السلام ان الله يحب التيامن في كل شيء حتى التنعل والترجل ومسح الرقبة
والناقض ما خرج من السبيلين سواء كان معتادا او غير معتاد كالدودة والريح
الخارجة من الذكر والقبل وفيه اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى او من غيره ان
كان نجسا سال الى ما يطهر اي الى موضع يجب تطهيره في الجملة اما في الوضوء او في
الغسل وعند الشافعي رحمه الله الخارج من غير السبيلين لا ينقض الوضوء وقوله

ان كان نجسا يتعلق بقوله او من غيره وفي الرواية النجس بفتح الجيم عين النجاسة واما
بكسر الجيم فما لا يكون طاهرا هذا في اصطلاح الفقهاء واما في اللغة فيقال نجس الشيء
ينجس فهو نجس ونجس وانما قال سال لانه اذا لم يجاوز المخرج لا ينقض الوضوء
عندنا وينقض عند زفر رحمه الله وكذلك اذا عصر القرحة فتجاوز وكان بحال
لو لم يعصر لم يتجاوز وكذا اذا عض شيئا او خلل اسنانه او ادخل الاصبع في انفه
فرأى اثر الدم او استنثر فخرج من انفه الدم علقا مثل العدس لا ينقض عندنا
خلافا لزفر رحمه الله ووجهه ان خروج النجاسة مؤثر في زوال الطهارة كا
لسبيلين ونحن نقول نعم ولكن التعليل بالخارج والنجاسة المستقرة في موضعها
لا ينقض الوضوء قلت هذا الدليل غير تام لانه لا يشمل ما اذا غرزت ابرة فارتقى
الدم على رأس الجرح لكن لم يسل عن الجرح فان الخروج هنالك محسوس ومع ذلك
لا ينقض عندنا وقد خطر ببالي وجه حسن وهو انه لم يتحقق خروج النجاسة لان
هذا الدم غير نجس بل النجس الدم المسفوح وهكذا في القيء القليل وسيأتي في
فرع التصحيح وقوله الى ما يطهر احتراز عما اذا قشرت نقطة في العين فسال
الصديد بحيث لم يخرج من العين لا ينقض الوضوء لان داخل العين لا يجب
تطهيره اصلا لا في الوضوء ولا في الغسل اذ ليس له حكم ظاهر البدن فالمعتبر
الخروج الى ما هو ظاهر البدن شرعا واعلم ان قوله الى ما يطهر يجب ان يكون متعلقا
بقوله المخرج لا بقوله سال فانه اذا قصد فخرج دم كثير وسال بحيث لم يتلطخ رأس
الجرح فانه لا شك في الانتقاض عندنا مع انه لم يسل الى موضع يلحقه حكم التطهير
بل خرج الى موضع يلحقه حكم التطهير ثم سال فالعبارة الحسنة ان يقال ما خرج

من السبيلين او غيره الى ما يطهر ان كان نجسا سائلا والقيء عطف على قوله
ما خرج فاراد ان يفصل انواعه لان الحكم مختلف فيها فقال دما ويقال ان ساوى
البزاق حتى اذا كان البزاق اكثر لا ينقض الوضوء ولما ذكر حكم المساوات علم
حكم الغلبة بالطريق الاولى فقال او اذا اصفر البزاق من الدم فلا ينقض الوضوء
وان احمر يجب ثم عطف على قوله دما قوله او مرة او طعاما او ماء او علقا ان كان
ملاء الفم لا بلغما اصلا سواء كان نازلا من الراس او صاعدا من الجوف وسواء كان
قليلا او كثيرا لانه للزوجته لا تتداخله النجاسة ونقض صاعدا ملاء الفم عند ابى
يوسف رحمه الله لكن النازل من الراس لا ينقض عنده ايضا وهو يعتبر الاتحاد
فى المجلس ومحمد رحمه الله فى السبب لجمع ما قاء قليلا قليلا قوله وهو يعتبر الضمير
يرجع الى ابى يوسف رحمه الله وهذا ابتداء مسئلة صورتها اذا قاء قليلا قليلا
بحيث لو جمع يبلغ ملاء الفم فابو يوسف رحمه الله يعتبر اتحاد المجلس اى اذا كان فى
مجلس واحد يجمع فيكون ناقضا ومحمد رحمه الله يعتبر اتحاد السبب وهو الغثيان
فان كان بغثيان واحد يجمع فحصل اربع صور اتحاد المجلس والغثيان فيجمع اتفاقا
واختلافهما فلا يجمع اتفاقا واتحاد المجلس مع اختلاف الغثيان فيجمع عند ابى يوسف
خلافا لمحمد رحمهما الله واختلاف المجلس مع اتحاد الغثيان فيجمع عند محمد خلافا لابى
يوسف وما ليس بحدث ليس بنجس بكسر الجيم فيلزم من انتفاء كونه نجسا فالدم
اذا لم يسل عن راس الجرح طاهر وكذا القيء القليل وعن محمد رحمه الله فى غير رواية
الاصول انه نجس لانه لا اثر للسيلان فى النجاسة فاذا كان السائل نجسا فغير السائل
يكون كذلك قلنا قوله تعالى قل لا اجد فيما اوحى الى محرما الى قوله او دما مسفوحا

فغير المسفوح لا يكون محرما فلا يكون نجسا والدم الذى لم يسل عن راس الجرح دم غير
مسفوح فلا يكون نجسا فان قيل هذا فيما يؤكل لحمه ظاهر اما فيما لا يؤكل كالادمى فغير
المسفوح حرام ايضا فلا يمكن الاستدلال بحله على طهارته قلنا لما حكم بحرمة المسفوح
بقى غير المسفوح على اصله وهو الحل ويلزم منه الطهارة سواء كان فيما يؤكل لحمه
او لا لاطلاق النص ثم حرمة غير المسفوح فى الادمى بناء على حرمة لحمه لا يوجب
نجاسته اذ هذه الحرمة للكرامة لا للنجاسة فغير المسفوح فى الادمى يكون على طهارته
الاصلية مع كونه محرما والفرق بين المسفوح وغيره مبنى على حكمة غامضة وهى
ان غير المسفوح دم انتقل عن العروق الى العضو وانفصل عن النجاسات وحصل
هضم اخر فى الاعضاء فصار مستعدا لان يصير عضوا فاخذ طبيعة العضو فاعطاه
الشرع حكمه بخلاف دم العروق فاذا سال عن راس الجرح علم انه دم انتقل عن العروق
فى هذه الساعة وهو الدم النجس اما اذا لم يسل علم انه دم العضو هذا فى الدم اما
القيء فالقليل هو الماء الذى كان فى اعالى المعدة وهى ليست محل النجاسة فحكمه حكم
الريق ونوم مضطجع ومتكئ ومستند الى ما لو ازيل لسقط لا غير اى لا ينقض
الوضوء غير ما ذكر وهو النوم قائما او قاعدا او راكعا او ساجدا والاغماء والجنون
على اى هيئة كانا وينحل فى الاغماء التكس ومحمد ههنا ان ينحل فى مشيته تحركه
هو الصحيح وكذا فى اليمين حتى لو حلف انه سكران يعتبر هذا الحد وقهقهة مصل
بالغ يركع ويسجد حتى لا ينقض الوضوء قهقهة الصبى وشرطها ان يكون فى صلاة ذات
ركوع وسجود حتى لو قهقه فى صلاة الجنازة او سجدة التلاوة لا ينقض الوضوء
لكن يبطل ما قهقه فيه وانما شرط ما ذكر لان انتقاض الوضوء بها ثبت بالحديث

على خلاف القياس فيقتصر على مورده ثم القهقهة انما تنقض اذا كان يقظان حتى لو نام في الصلاة على اي هيئة فقهقه فيه لا ينقض الوضوء وعند الشافعي لا ينقض اصلا

بالقهقهة وحدها ان تكون مسموعة لجيرانه والضحك ان يكون مسموعا له لا لجيرانه

وهو يبطل الصلاة لا الوضوء والتبسم ان لا يكون مسموعا اصلا وهو لا يبطل شيئا

والمباشرة الفاحشة الا عند محمد رحمه الله وهي ان يماس بدنه المرأة مجردين وانتشر

آلته وتماس الفرجان لا دودة خرجت من جرح لانها طاهرة وما عليها من النجاسة

قليلة واما الخارجة من الدبر فتنقض لان خروج القليل منه ناقض ومن الاحليل

لا ينقض لانها خارجة من جرح ومن قبل المرأة فيه اختلاف المشايخ ولحم سقط

منه اي الجرح ومس المرأة والذكر خلافا للشافعي رحمه الله وفرض الغسل المضمضة

والاستنشاق وهما سنتان عند الشافعي رحمه الله ولنا ان الفم والانف من وجه

وخارج من وجه حسا عند انطباق الفم وانفتاحه وحكما في ابتلاع الصائم الريق

ونحو ذلك فجعل داخلا في الوضوء خارجا في الغسل لان الوارد فيه صيغة

المبالغة وهي فاطهروا وفي الوضوء غسل الوجه وكذا الانف واذا تمضمض وبقي

في اسنانه طعام فلا بأس به وغسل سائر البدن اي جميع ظاهر البدن حتى لو بقي العجين

في الظفر فاغتسل لا يجزئ وفي الدرن يجزئ اذ هو متولد من هناك وكذا الطين لان

الماء ينفذ فيه وكذا الصبغ والحناء والحاصل في هذه الحرج واذا ادهن فامر الماء وعالم

يصل يجزئ واما ثقب القرط فان كان القرط فيها وغلب على ظنه ان الماء لا يصل

من غير تحريك فلا بد منه وان لم يكن القرط فيها فان غلب على ظنه ان الماء يصل من

غير تكلف لا يتكلف وان غلب انه لا يصل الا بتكلف وان انضم الثقب بعد نزعه وصار

بحال إن أمرّ عليهما الماء يدخلها وإن غفل لا يدخل أمرّ ولا يتكلف في إدخال شيء سوى الماء
من خشب ونحوه وإن كان في إصبعه خاتم ضيق يجب تحريكه ليصل الماء تحته ويجب على
الأقلف إدخال الماء داخل القلفة وإن نزل البول إليها ولم يخرج عنها ينقض الوضوء
هذا عند بعض المشايخ فلها حكم الظاهر من كل وجه وعند البعض لا يجب إيصال الماء إليها
في الغسل مع أنه ينقض إذا نزل البول إليها فلها حكم الباطن في الغسل وحكم الظاهر في
انتقاض الوضوء ولا دلكه وسنته أن يغسل يديه وفرجه ويزيل نجسا إن كان أي إن كان
النجس على بدنه ثم يتوضأ إلا رجليه استثناء متصل أي يغسل أعضاء الوضوء إلا رجليه
ثم يفيض الماء على بدنه ثلاثا ثم يغسل رجليه لا في مكانه أي إذا كان مكان الغسل يجمع
الماء المستعمل حتى إذا اغتسل على لوح أو حجر يغسل الرجلين هناك وليس على المرأة
نقض ضفيرتها ولا بلها إن ابتل أصلها خص المرأة لقوله عليه السلام لأم سلمة يكفيك
إذا بلغ الماء أصول شعرك ويجب على الرجل نقضها وقيل إذا كان الرجل مضفر الشعر
كالعلوية والأتراك لا يجب والأحوط أن يجب وقوله ولا بلها قال بعض مشايخنا تبل
ذوائبها وتعصرها لكن الأصح عدم وجوبه وهذا إذا كانت مفتولة أما إذا كانت
منقوضة يجب إيصال الماء إلى أثناء الشعر كما في اللحية لعدم الحرج وموجبه إنزال
مني ذي دفق وشهوة عند الانفصال حتى لو نزل بلا شهوة لا يجب الغسل عندنا
خلافا للشافعي رحمه الله ثم الشهوة شرط وقت الانفصال عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله
ووقت الخروج عند أبي يوسف رحمه الله حتى إذا انفصل عن مكانه بشهوة وأخذ رأس
العضو حتى سكنت شهوته فخرج بلا شهوة يجب الغسل عندهما لا عنده وإن اغتسل
قبل أن يبول حتى خرج بقية المني يجب الغسل ثانيا عندهما لا عنده ولو بعد نوم ولا فرق

في فم بين الرجل والمرأة وتيدي عن محمد رحمه الله في غير رواية الاصول اذا تذكر الاحتلام والانزال والتلذذ ولم تر بللا كان عليها الغسل وقال شمس الائمة الحلواني لا يؤخذ بهذه الرواية وغيبة حشفة في قبل او دبر على الفاعل والمفعول به ورؤية المني او المذي وان لم يحتلم اما في المني فظاهر واما في المذي فلاحتمال كونه منيا رق بحرارة البدن وفيه خلاف ابي يوسف رحمه الله وانقطاع الحيض والنفاس لقوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن على قراءة التشديد ولما كان الانقطاع سببا للغسل فاذا انقطع ثم اسلمت لا يلزمها الاغتسال اذ وقت الانقطاع كانت كافرة وهي غير مأمورة بالشرائع عندنا ومتى اسلمت لم يوجد السبب وهو الانقطاع بخلاف ما اذا اجنبت الكافرة ثم اسلمت حيث يجب عليها غسل الجنابة لان الجنابة امر مستمر فيكون جنبا بعد الاسلام والانقطاع غير مستمر فافترقا لا وطي بهيمة بلا انزال وسن للجمعة والعيدين والاحرام وعرفة وغسل الجمعة حين الصلوة هو الصحيح ويجوز الوضوء بماء السماء والارض كالمطر والعين وبما ماء الثلج فان كان ذائبا بحيث يتقاطر يجوز والا فلا وان تغير بطول المكث او غير احد اوصافه اي الطعم او اللون او الريح شيء طاهر كالتراب والاشنان والصابون والزعفران انما عد هذه الاشياء ليعلم ان الحكم لا يختلف بان يكون المخلوط من جنس الارض كالتراب او شيئا يقصد بخلطه التطهير كالاشنان والصابون او شيئا اخر كالزعفران وعند ابي يوسف رحمه الله ان كان المخلوط شيئا يقصد به التطهير يجوز به الوضوء الا ان يغلب على الماء حتى يزول طبعه وهو الرقة وان كان شيئا لا يقصد به التطهير ففي رواية يشترط لعدم جواز التوضي به غلبته

على الماء وفي رواية لا يشترط وبما ليس من جنس الارض نفيه خلاف الشافعي رحمه الله وبماء جار فيه نجس لم ير اثره اي طعمه او لونه او ريحه اختلفوا في حد الماء الجاري فالحد الذي ليس في ذلك حرج ما يذهب بتبنة او ورق فاذا سد النهر من فوق وبقية الماء تجري مع ضعف يجوز به الوضوء اذ هو ماء جار فكل ماء ضعيف الجريان اذا توضأ به يجب ان يجلس بحيث لا يستعمل غسالته او يمكث بين الغرفتين مقدار ما يذهب غسالته واذا كان حوض صغير يدخل فيه الماء من جانب ويخرج من جانب يجوز الوضوء في جميع جوانبه وعليه الفتوى من غير تفصيل بين ان يكون اربعا في اربع او اقل فيجوز او اكثر فلا يجوز وعلم انه اذا انتن الماء فان علم ان نتنه للنجاسة لا يجوز والا يجوز حملا على نتنه لطول المكث وان سد كلب عرض النهر ويجري الماء فوقه ان كان ما يلاقي الكلب اقل مما لا يلاقيه يجوز الوضوء في الاسفل والا فلا قال الفقيه ابو جعفر على هذا ادركت مشايخي وعن ابي يوسف رحمه الله لا بأس بالوضوء ما لم يتغير احد اوصافه وبماء مات فيه حيوان مائي المولد كالسمك والضفدع بكسر الدال وانما قال مائي المولد حتى لو كان متولدا في غير الماء وهو يعيش في الماء يفسده لموته فيه او ما ليس له نفس سائلة كالبق والذباب لان النجس هو الدم المسفوح كما ذكرنا وللحديث وقوع الذباب في الطعام وفيه خلاف الشافعي رحمه الله لا بماء اعتصر الرواية بقوله ما من شجر او ثمر اما ما يقطر من الشجر يجوز به الوضوء ولا بما زال طبعه بغلبة غيره والمراد به ان يخرجه من طبع الماء وهو الرقة والسيلان اي بالطبخ كالاشربة والخل نظير ما اعتصر من الشجر والثمر فشراب الريباس معتصر من الشجر وشراب التفاح ونحوه معتصر من الثمر وماء الباقلاء نظير ما غلب عليه غيره اجزاء

والمرق يطهر ما غلبت عليه بالطبخ واما الماء الذي تغير بكثرة الاوراق الواقعة فيه

حتى اذا رفع في الكف يظهر فيه لون الاوراق لا يجوز به الوضوء لانه كماء الباقلاء ولا

بماء راكد وقع فيه نجس الا اذا كان عشرة اذرع في عشرة اذرع ولا يتحرك احد طرفيه

فحكمه حكم الماء الجاري فان كانت النجاسة مرئية لا يتوضأ من موضع النجاسة بل من الجانب

الآخر وان كانت غير مرئية يتوضأ من جميع الجوانب وكذا من موضع غسالة قال

محي السنة التقدير بعشر في عشر لا يرجع الى اصل شرعي يعتمد عليه اقول اصل المسئلة

ان الغدير العظيم الذي لا يتحرك احد طرفيه بتحريك الطرف الآخر اذا وقعت النجاسة في

احد جوانبه جاز الوضوء من الجانب الآخر ثم قدروا هذا بعشر في عشر وانما قدروا به بناء

على قوله عليه السلام من حفر بئرا فله حريمها اربعون ذراعا فيكون له حريمها من

كل جانب عشرة اذرع ففهم من هذا انه اذا اراد آخر ان يحفر في حريمها بئرا يمنع منه

لانه يجذب الماء اليها وينقص الماء في البئر الاولى وان اراد ان يحفر بئرا بالوعة يمنع

ايضا لسراية النجاسة الى البئر الاولى وتنجس ماؤها ولا يمنع فيما وراء الحريم وهو عشر

في عشر فعلم ان الشرع اعتبر العشر في العشر في عدم سراية النجاسة حتى لو كانت النجاسة

تسري يحكم بالمنع ثم المتأخرون وسعوا الامر على الناس وجوزوا الوضوء في جميع جوانبه

ولا بماء استعمل لقربة او رفع حدث اعلم ان في الماء المستعمل اختلافات الاول في انه

باي شيء يصير مستعملا فعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله بازالة الحدث وايضا بنية القربة

فاذا توضأ المحدث بغير نية يصير مستعملا ولو توضأ غير المحدث وضوءا ينوي بها

يصير مستعملا ايضا وعند محمد رحمه الله بالثاني فقط وعند الشافعي رحمه الله بازالة الحدث

لكن ازالة الحدث لا يتحقق الا بنية القربة عنده بناء على اشتراط النية في الوضوء

قوله ولا بما استعمل يعني لا يجوز الوضوء بالمستعمل وكذا الغسل وروى عن محمد رحمه الله تعالى ان الماء المستعمل يطهر الانجاس
كما نقل في بعض شروح الهداية وفي النوادر لو غسل يديه للطعام او منه صار الماء مستعملا لانه اداء به قربة بناء على اشتراط
النية في الوضوء ... وعن ان محدث ... الجنابة واشتراط النية فيه عند الشافعي محل بحث ولا تعارض
في كتبنا ان ادعى دليله الاشتراط في الوضوء ... كما لا يخفى ...

وَالاختلاف الثاني في انه متى يصير مستعملا ففي الهداية انه ... العضو صار مستعملا

وَالاختلاف الثالث في حكمه فعند ابي حنيفة رحمه الله نجس نجاسة غليظة وعند ابي

يوسف رحمه الله نجس نجاسة خفيفة وعند محمد رحمه الله هو طاهر غير طهور وعند مالك

والشافعي رحمهما الله في قوله القديم هو طاهر مطهر ونحن نقول لو كان طاهرا لجاز في

السفر الوضوء به ثم الشرب منه ولم يقل احد بذلك وكل اهاب دبغ فقد طهر الا جلد

الخنزير والادمي اعلم ان الدباغة هي ازالة النتن والرطوبات النجسة من الجلد فان

كانت بالادوية كالقرظ ونحوه يطهر الجلد ولا تعود نجاسته ابدا وان كانت بالتراب

او بالشمس يطهر اذا يبس ثم ان اصابه الماء هل يعود نجسا فعن ابي حنيفة رحمه الله روايتان

وعن ابي يوسف رحمه الله ان صار بالشمس بحيث لو ترك لم يفسد كان دباغا وعن محمد

رحمه الله جلد الميتة اذا يبس ووقع في الماء لم ينجس من غير فصل والصحيح في الجملة

جواز الصلوة معها من غير فصل وما طهر جلده بالدبغ طهر بالذكوة وكذا لحمه وان لم يؤكل

وما لا فلا اي لم يطهر جلده بالدبغ لا يطهر بالذكوة والمراد بالذكوة ان يذبح المسلم او

الكتابي من غير ان يترك التسمية عامدا وشعر الميتة وعظمها وعصبها وحافرها

وقرنها وشعر الانسان وعظمه طاهر وتجوز صلوة من اعاد سنه الى فمه وان جاوز

قدر الدرهم اورد هذه المسئلة بالذكر مع انها فهمت مما مر لان السن عظم وقد ذكرنا

ان العظم طاهر لمكان الخلاف فيها فانه اذا كان اكثر من قدر الدرهم لا تجوز الصلوة

به عند محمد رحمه الله فصل بئر فيها نجس او مات فيها حيوان وانتفخ او تفسخ

او مات ادمي او شاة او كلب نزح كل مائها ان امكن والا فقدر ما فيها وعن محمد

يؤخذ بقول رجلين لهما بصارة في الماء وعن محمد رحمه الله بمائتي دلو الى ثلثمائة وفي حمامة

او دجاجة ماتت فيها الى اربعين الى ستين وفي نحو فارة او عصفور عشرين الى ثلثين و
الاولى الوسط وما فوقه احتسب به ويتنجس البئر من وقت الوقوع ان علم ذلك والا
منذ يوم وليلة ان لم ينتفخ ومنذ ثلثة ايام ولياليها ان انتفخ وقالا منذ وجد وسؤر
والفرس وكل ماكول اللحم طاهر والكلب والخنزير وسباع البهائم نجس والهرة والدجاجة
المخلاة وسباع الطير وسواكن البيوت مكروه والحمار والبغل مشكوك يتوضأ به ويتيمم
ان عدم غيره والعرق معتبر بالسؤر لان السؤر مخلوط باللعاب وحكم اللعاب والعرق
واحد لان كليهما متولدان من اللحم فان قيل يجب ان لا يكون بين سؤر ماكول اللحم وغير ماكول
اللحم فرق لانه ان اعتبر اللحم فلحم كل واحد منهما طاهر الا يرى ان غير ماكول اللحم اذا لم يكن
نجس العين اذا ذكي يكون لحمه طاهرا وان اعتبر ان لحمه مخلوط بالدم فماكول اللحم وغيره
سواء في ذلك قلنا الحرمة اذا لم يكن للكرامة فانها آية النجاسة لكن فيه شبهة ان النجاسة
لاختلاط اللحم بالدم اذ لو لا ذلك بل لنجاسة لذاته لكان نجس العين وليس كذلك فغير
ماكول اللحم اذا كان حيا فلعابه متولد من اللحم الحرام المخلوط بالدم فيكون نجسا لاجتماع
الامرين اما في ماكول اللحم فلم يوجد الا احدهما وهو الاختلاط بالدم فلم يوجب نجاسة
السؤر لان هذه العلة بانفرادها ضعيفة اذ الدم المستقر في موضعه لم يعط له حكم
النجاسة في الحي واذا لم يكن حيا فان لم يكن مذكى كان نجسا سواء كان ماكول اللحم او غيره
لانه صار بالموت حراما فالحرمة موجودة مع اختلاط الدم فيكون نجسا وان كان مذكى كان
طاهرا اما في ماكول اللحم فلانه لم يوجد الحرمة ولا اختلاط الدم واما في غير ماكول اللحم فلانه
لم يوجد الاختلاط والحرمة المجردة غير كافية في النجاسة على ما مر انها تثبت باجتماع
الامرين فان عدم الا نبيذ التمر قال ابو حنيفة رحمه الله بالوضوء به فقط وابو يوسف رحمه الله

بالتيمم فحسب ومحمد رحمه الله بهما والخلاف في نبيذ هو حلو رقيق يسيل كالماء اما اذا
اشتد وصار مسكرا لا يتوضأ به اجماعا

باب التيمم

هو لمحدث
وجنب وحائض ونفساء لم يقدروا على الماء اي على ما يكفي لطهارته حتى اذا كان للجنب
ماء يكفي للوضوء لا للغسل يتيمم ولا يجب عليه التوضي عندنا خلافا للشافعي رحمه الله
اما اذا كان حدث يوجب الوضوء يجب عليه الوضوء والتيمم للجنابة بالاتفاق
واذا كان للمحدث ماء يكفي لغسل بعض اعضائه فالخلاف ثابت ايضا لبعده ميلا والميل
ثلث الفرسخ وقيل ثلثة آلاف ذراع وخمسمائة الى اربعة آلاف وهذا ذكر ظاهر الرواية
وفي رواية الحسن الميل انما يكون معتبرا اذا كان في طرف غير قدامه حتى يصير ميلين
ذهابا ومجيئا فاما اذا كان في قدامه فيعتبر ان يكون ميلين او لمرض لا يقدر معه
على استعمال الماء وان استعمل الماء اشتد مرضه حتى لا يشترط خوف التلف خلافا
للشافعي رحمه الله اذ ضرر اشتداد المرض فوق ضرر زيادة الثمن وهي تبيح التيمم
اي برد ان استعمل يضره او عدو او عطش اي ان استعمل الماء خاف العطش او احتاج
الماء للشرب حتى اذا وجد المسافر ماء في حب معد للشرب جاز له التيمم الا اذا كان
كثيرا فيستدل على انه للشرب والوضوء فاما الماء المعد للوضوء فانه يجوز ان يشرب
منه وعند الامام الفضلي عكس هذا فلا يجوز التيمم او عدم آلة كالدلو ونحوها او خوف
فوت صلاة العيد في الابتداء اي اذا خاف فوت صلاة العيد جاز ان يتيمم ويشرع فيها
هذا بالاتفاق وبعد الشروع متوضيا والحدث للبناء اي اذا شرع في صلاة العيد
متوضيا ثم سبقه الحدث ويخاف انه ان توضأ يفوته الصلاة جاز له ان يتيمم
للبناء بالاتفاق بينهم فقوله هو لمحدث مبتدأ وضربه خبره لم يقدروا صفة لمحدث

قوله فعليه ان يخلل اصابعه بنى على ما ذكره من اشتراط الاستيعاب واما على رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى
وهي ان الاستيعاب ليس بشرط والاكثر يقوم مقام الكل فلا حاجة الى التخليل وعدم دخول الغبار

وما بعده وقوله ليقع مع المعطوفات متعلق بقوله لم يقيد او في الابتداء متعلق بالمسيد
تقييد التيمم لخوف فوت صلاة العيد في الابتداء وبعد الشروع ضربة او صلاة الجنازة
لغير الولي لا لفوت الجمعة والوقتية لان لهما الخلف وهو الظهر والقضاء ضربة
يمسح وجهه وضربة ليديه مع مرفقيه ولا يشترط الترتيب عندنا والفتوى على انه
يشترط الاستيعاب حتى لو بقي شيء قليل لا يجزيه والاحسن في مسح الذراعين ان
يمسح ظاهر الذراع اليمنى بالوسطى والبنصر والخنصر مع شيء من الكف اليسرى
من رؤوس الاصابع ثم باطنها بالمسبحة والابهام الى رؤوس الاصابع وهكذا يفعل
بالذراع اليسرى ثم اذا لم يدخل الغبار بين اصابعه فعليه ان يخلل اصابعه فيحتاج
الى الارض ضربة ثالثة لتخليلها على كل طاهر متعلق بضربة من جنس الارض كالتراب
والرمل والحجر وكذا الكحل والزرنيخ واما الذهب والفضة فلا يجوز بهما اذا كانا
مسبوكين مختلطين بالتراب يجوز والحنطة والشعير ان كان عليهما غبار يجوز ولا
يجوز على مكان كان فيه نجاسة وجفت الا انها ساعة يجوز الصلوة فيه ولا يجوز بالرماد
وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى واما عند ابي يوسف رحمه الله فلا يجوز الا
بالتراب والرمل وعند الشافعي رحمه الله لا يجوز الا بالتراب ولو بلا نقع وعليه اي
على النقع فلو كنس دارا او هدم حائطا او كال حنطة فاصاب وجهه ويديه غبار
لا يجزيه حتى يمر يده عليه مع قصد به على الصعيد بنية اداء الصلوة فالنية فرض في
التيمم خلافا لزفر رحمه الله حتى اذا كان به حدثان كالجنابة وحدث يوجب الوضوء
ينبغي ان ينوي عنهما فان نوى عن احدهما لا يقع عن الآخر لكن يكفي تيمم واحد عنهما فلا
يجوز تيمم كافر في جواز الصلاة ان نوى قربة مقصودة سوى لا تصح بدونها

قوله او شك يجب ان يعلم ان هذا معنى قول الزيادات لا يقطع الشروع بالشك يظهر في حق الاتمام

الطهارة كالصلوة او نوى كالاسلام وعندهما قربة مقصودة لا تصح الا بالطهارة
فان تيمم لصلاة الجنازة او سجدة التلاوة يجوز بهذا التيمم اداء المكتوبات وان
تيمم لمس المصحف او دخول المسجد لا تصح به الصلاة لانه لم ينو قربة مقصودة لكن
يحل له مس المصحف ودخول المسجد وجاز وضوءه بلا نية حتى ان توضأ بلا نية
فاسلم جاز صلاته بهذا الوضوء خلافا للشافعي رحمه الله وهذا بناء على مسئلة النية
في الوضوء وان توضأ بالنية فاسلم فالخلاف ثابت ايضا لان نية الكافر لغو لعدم
الاهلية وانما قال بلا نية مبالغة فيصح وضوء الكافر مع النية بالطريق الاولى
ويصح في الوقت اتفاقا وقبله خلافا للشافعي رحمه الله فلا يجوز الصلوة في اول الوقت
عنده وهذا بناء على ما عرف في الاصول ان التراب خلف ضروري كالماء عنده و
عندنا خلف مطلق فنحن انا نبني طاهر ونحن يجوز التيمم عندنا خلافا له وقوله عليه السلام
التراب طهور المسلم ولو الى عشر حجج يؤيد ما قلنا وبعد طلبه من رفيق له ماء
حتى اذا صلى بعد المنع ثم اعطاه ينقض تيممه الآن فلا يعيد ما قد صلى وقبل طلبه
جاز خلافا لهما هكذا ذكر في الهداية وقد ذكر في المبسوط انه ان لم يطلب منه وصلى
لم يجز لان الماء مبذول عادة وفي موضع آخر من المبسوط ان كان مع رفيقه ماء
فعليه ان يسأله الا على قول حسن بن زياد فانه يقول السؤال ذل وفيه بعض الحرج
ولم يشرع التيمم الا لدفع الحرج ولكنا نقول ماء الطهارة مبذول عادة وليس في سؤال
ما يحتاج اليه مذلة فقد سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم بعض حوائجه من غيره
وفي الزيادات ان المتيمم المسافر اذا رأى مع رجل ماء كثيرا وهو في الصلاة وعليه
على ظنه انه لا يعطيه او شك فيمضي على صلاته لانه صح شروعه فلا يقطع بالشك

بخلاف ما اذا كان خارج الصلاة ولم يطلب وتيمم حيث لا يحل له الشروع بالشك
فان القدرة والعجز مشكوك فيهما وان غلب على ظنه انه يعطيه قطع الصلوة وطلب
الماء ثم قال لا فاذا فرغ من صلاته فسأله واعطاه او اعطاه بثمن المثل وهو قادر عليه
استأنف الصلاة واذا ابى تمت صلاته وكذا اذا ابى ثم اعطى لكن ينتقض تيممه الآن
اقول اذا اردت ان تستوعب الاقسام كلها فاعلم انه اذا راى خارج الصلاة
ولم يسأل بعد الصلوة ليظهر العجز او القدرة فعلى ما ذكر في المبسوط سواء غلب على
ظنه الاعطاء او عدمه او شك فيهما فهي مسئلة المتن واذا راى في الصلاة ولم
يسأل بعدها فكذا وان راى خارج الصلوة ولم يسأل وصلى ثم سأله فان اعطى
بطلت صلاته وان ابى تمت سواء ظن الاعطاء او المنع او شك فيهما وان راى
في الصلاة فكما ذكر في الزيادات لكن ينبغي ان يكون احديهما انه قطع فيما اذا
ظن المنع او شك فسأله فان اعطى بطلت صلاته وان ابى تمت لانه ظهر ان ظنه
كان خطاء بخلاف مسئلة التحري لان القبلة حينئذ جهة التحري اصالة وهنا الحكم
دائر على حقيقة القدرة والعجز فاقيم غلبة الظن مقامهما تيسيرا فاذا ظهر خلافه
لم يبق قائما مقامهما ويصلي به ما شاء من فرض ونفل خلافا للشافعي رحمه الله تعالى
وينقضه ناقض الوضوء وقدرته على ماء كاف لطهره حتى اذا قدر على الماء
ولم يتوضأ ثم عدم اعاد التيمم وانما قال كاف لطهره حتى اذا اغتسل الجنب وبقي لمعة
الماء ظهره وفني الماء واحدث حدثا يوجب الوضوء فتيمم لهما ثم وجد من الماء
ما يكفيهما بطل تيممه في حق كل واحد منهما وان لم يكف احدا بقي في حقهما وان
كفى لاحدهما بعينه غسله ويبقى التيمم في حق الآخر وان كفى لكل منهما منفردا

غسل اللمعة لان الجنابة اغلظ فاذا اغتسل هل يعيد التيمم للحدث فيه روايتان
وان تيمم اولا ثم غسل اللمعة ففي اعادة التيمم روايتان ايضا وان صرف الى الحدث
انتقض تيممه في حق اللمعة باتفاق الروايتين هذا اذا تيمم للحدثين تيمما واحدا
اما اذا تيمم للجنابة ثم احدث فتيمم للحدث ثم وجد الماء فكذا في الوجوه المذكورة
وان تيمم للجنابة ثم احدث ولم يتيمم للحدث فوجد الماء فان كفى اللمعة والوضوء
فظاهر وان لم يكف لاحدهما لا ينتقض تيممه فيستعمل في اللمعة تقليلا للجنابة ويتيمم
للحدث وان كفى اللمعة لا للوضوء انتقض تيممه ويغسل اللمعة ويتيمم للحدث
وان كفى للوضوء لا للمعة فتيممه باق وعليه الوضوء وان كفى لكل واحد منفردا
يصرفه الى اللمعة ويتيمم للحدث فان توضأ به جاز ويعيد التيمم ولو لم يتوضأ
به ولكن بدأ بالتيمم للحدث ثم صرفه الى اللمعة هل يعيد التيمم ام لا ففي رواية
الزيادات يعيد وفي رواية الاصل لا ثم انما تثبت القدرة اذا لم يكن الماء مصروفا
الى جهة اهم منها حتى اذا كان على بدنه او ثوبه نجاسة يصرفه الى النجاسة ثم يتيمم
تثبت بطريق الاباحة وبطريق التمليك فان قال صاحب الماء لجماعة من المتيممين
ليتوضأ بهذا الماء ايكم شاء والماء يكفي لكل واحد منفردا انتقض تيمم كل واحد
فاذا توضأ به واحد يعيد الباقون تيممهم لثبوت القدرة لكل واحد على الانفراد
اما اذا قال هذا الماء لكم وقبضوا لا ينتقض تيممهم اما عندهما فلان هبة المشاع
توجب الملك على سبيل الاشتراك فيملك كل واحد مقدارا لا يكفيه واما
عند ابي حنيفة رحمه الله فالاصح انه يبقى على ملك الواهب ولم تثبت الاباحة
لانه لما بطل الهبة بطل ما في ضمنها من الاباحة ثم ان اباحوا واحدا بعينه ينتقض

تيممه عندهما لا عنده لانه لما لم يملكه لا يصح اباحتهم لا رديته حتى اذا تيمم المسلم

ثم ارتد نعوذ بالله تعالى منه ثم اسلم تصح صلاته بذلك التيمم ويؤخر الراجيه

اى لراجي الماء صلاته الى اخر الوقت فلو صلى بالتيمم في اول الوقت ثم وجد الماء و

الوقت باق لا يعيد الصلاة ويجب طلبه قدر غلوة لو ظنه قريبا و الا فلا والغلوة

مقدار ثلثمائة ذراع الى اربعمائة وعن ابي يوسف رحمه الله انه قال اذا كان

بحيث لو ذهب اليه فتوضا تذهب القافلة وتغيب عن بصره كان بعيدا

جاز له التيمم قال صاحب المحيط هذا احسن جدا ولو نسيه مسافر في رحله و صلى

بتيمم ثم ذكره لم يعد الا عند ابي يوسف رحمه الله اما اذا وضعه غيره وهو لا

يعلم فقد قيل يجوز التيمم اتفاقا وقيل الخلاف في الوجهين كذا في الهداية ويجب

ان يعلم ان المانع عن الوضوء اذا كان من جهة العباد كاسير يمنعه الكفار عن الوضوء

او محبوس في السجن و الذي قيل له ان توضات قتلتك يجوز له التيمم

لكن اذا زال المانع ينبغي ان يعيد الصلاة كذا في الذخيرة باب

المسح جاز بالسنة اى بالسنة المشهورة يجوز بها الزيادة على الكتاب فان موجبه

غسل الرجلين للمحدث دون من عليه الغسل قيل صورته جنب تيمم ثم احدث و

معه من الماء ما يتوضا به فتوضا و لبس خفيه ثم مر على ماء يكفي للاغتسال

ولم يغتسل ثم وجد ماء يتوضا به فتيمم فان احدث بعد ذلك يتوضا و نزع خفيه

خطوطا باصابع منفرجة يبدا من اصابع الرجل الى الساق هذا صفة المسح

على الوجه المسنون فلو لم يفرج الاصابع لكن مسح مقدار الواجب جاز وان

مسح باصبع واحد ثم بلها و مسح ثانيا ثم هكذا جاز ايضا ان مسح كل مرة غير

ما مسح قبل ذلك وان مسح بالابهام و المسبحة منفرجتين جاز ايضا لان ما

بينهما مقدار اصبع اخرى وسئل محمد رحمه الله عن صفة المسح فقال ان يضع

اصابع يديه على مقدم خفيه ويجافي كفيه و يمدهما الى الساق او يضع كفيه

مع الاصابع و يمدهما جملة ولكن اذا مسح برؤس الاصابع وجافي اصول

الاصابع و الكف لا يجوز الا ان يبتل من الخف عند الوضع مقدار الواجب

وهو مقدار ثلاثة اصابع هكذا ذكره في المحيط وذكر في الذخيرة ان المسح برؤس

الاصابع يجوز ان كان الماء متقاطرا ولو مسح بظهر الكف جاز لكن السنة بباطنها

وكذا ان ابتدا من طرف الساق ولو نسي المسح واصاب المطر ظاهر خفيه

حصل المسح وكذا مسح الراس وكذا لو مشى في الحشيش فابتل ظاهر خفيه

ولو بالطل هو الصحيح على ظاهر خفيه الخف ما يستر الكعب و يكون الظاهر

منه اقل من ثلاث اصابع الرجل اصغرها اما لو ظهر قدر ثلاث اصابع فلا

يجوز لان هذا بمنزلة الخرق الكبير ولا باس بان يكون واسعا بحيث يرى

من اعلى الخف و جرموقيه اى على خفين يلبسان فوق الخفين ليكونا وقاية

لهما من الوحل و النجاسة فان كانا من اديم او نحوه جاز عليهما المسح سواء

لبسهما منفردين او فوق الخفين وان كانا من كرباس او نحوه فان لبسهما

منفردين لا يجوز وكذا اذا لبسهما على الخفين الا ان يكونا بحيث يصل بلل

المسح الى الخف الداخل ثم ان كانا من نحو اديم و قد لبسهما فوق الخفين فان

لبسهما بعدما احدث او بعدما احدث و مسح على الخفين لا يجوز المسح على

الجرموق فان لبسهما قبل الحدث و مسح عليهما ثم نزعهما دون الخفين اعاد

المسح على الخفين الداخلين بخلاف ما اذا مسح على خف ذي طاقين فنزع احد الطاقين لا يعيد المسح على الطاق الآخر وان نزع احد الجرموقين فعليه ان يعيد المسح على الجرموق الآخر وعن ابي يوسف رحمه الله انه يخلع الجرموق الآخر ويمسح على الخفين او جوربين ثخينين اي بحيث يستمسكان على الساق بلا شد او منعلين او مجلدين حتى اذا كانا ثخينين غير منعلين او مجلدين لا يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما وعنه انه رجع الى قولهما وبه يفتى ملبوسين على طهر تام وقت الحدث فلو توضأ وضوءً غير مرتب فغسل الرجلين ولبس الخفين ثم غسل باقي الاعضاء ثم احدث او توضأ وضوءً مرتبا فغسل رجله اليمنى وادخلها الخف ثم غسل رجله اليسرى وادخلها ليس له طهارة تامة في الصورة الاولى اذا لبس الخفين وفي الصورة الثانية اذا لبس اليمنى لكنهما ملبوسان على طهارة كاملة فعلم ان قوله ملبوسين احسن من عبارتهم وهي اذا لبسهما على طهارة كاملة لان المراد الطهارة الكاملة وقت الحدث وهذا الوقت هو زمان بقاء اللبس لا زمان حدوثه فيصح ان يقال انهما ملبوسان على طهارة كاملة وقت الحدث ولا يصح ان يقال لبسهما على طهارة كاملة وقت الحدث لان الفعل دال على الحدوث والاسم دال على الدوام والاستمرار لا على عمامة وقلنسوة وبرقع وقفازين القفاز ما يلبس الكف ليكف عنها مخلب الصقر ونحوه وفرضه قدر ثلث اصابع اليد فان مسح رسول الله صلى الله عليه وسلم كان خطوطا فعلم انها بالاصابع دون الكف وما زاد على مقدار ثلث اصابع اليد انما هو بماء مستعمل فلا اعتبار له فبقي مقدار ثلث اصابع اليد ولا يفترض فيه شيء اخر كالنية وغيرها ومدته للمقيم يوم وليلة وللمسافر ثلثة ايام ولياليها

من حين الحدث لان قوله عليه السلام يمسح المقيم يوما وليلة الحديث افاد جواز المسح في المدة المذكورة وقبل الحدث لا احتياج الى المسح فالزمان الذي يحتاج فيه الى المسح وهو من وقت الحدث مقدر بالمقدار المذكور وينقضه ناقض الوضوء ونزع الخف ذكر لفظ الواحد ولم يقل نزع الخفين ليفيد ان نزع احدهما ناقض فانه اذا نزع احدهما وجب غسل احدى الرجلين فوجب غسل الاخرى اذ لا جمع بين الغسل والمسح وكذا ان دخل الماء احد خفيه حتى صار جميع الرجل مغسولا واذا اصاب الماء اكثرها فكذا عند الفقيه ابي جعفر رحمه الله ومضي المدة وبعدهما هذين اي نزع الخف ومضي المدة على المتوضئ غسل رجليه فقط اي على الذي كان له وضوء لا يجب الا غسل رجليه اي لا يجب غسل بقية الاعضاء وينبغي ان يكون فيه خلاف مالك رحمه الله بناء على فرضية الولاء عنده وخروج اكثر العقب الى الساق نزع ولفظ القدوري اكثر القدم وما اختاره في المتن مروي عن ابي حنيفة رحمه الله ويمنعه خرق يبدو منه قدر ثلث اصابع الرجل اصغرها لا ما دونها فلو كان الخرق طولا يدخل فيه ثلث اصابع ان ادخلت لكن لا يبدو هذا المقدار جاز المسح ولو كان مضموما لكن ينفتح اذا مشى ويظهر هذا المقدار لا يجوز فعلم منه ان ما يصنع من الغزل ونحوه مشقوق اسفل الكعب ان كان يستر الكعب بخيط ونحوه يشد بعد اللبس بحيث لم يبد منه شيء فهو كغير المشقوق وان بدا كان كالخرق فيعتبر المقدار المذكور ويجمع خروق خف لا خفين اي اذا كان على خف واحد خروق كثيرة تحت الساق ويبدو من كل واحد شيء قليل بحيث لو جمع البادي يكون مقدار ثلث اصابع يمنع المسح ولو كان هذا المقدار في الخفين

جاز المسح ويتيمم قدم السفر بان مسح سافر قبل تمام يوم وليلة ويتمهما ان قام فعليهما
وينزع ان اقام بعدهما فههنا اربع مسائل لانه اما ان يسافر المقيم بعد تمام يوم
وليلة وحكمه ظاهر وهو وجوب النزع ويجوز على جبيرة بحدث ولا يبطله السقوط
الا عن برء المسح على الجبيرة ان اضر حله تركه وان لم يضر فقد اختلفت الرواية
عن ابي حنيفة رحمه الله في جواز تركه والمأخوذ انه لا يجوز تركه ثم لا يشترط كون
الجبيرة مشدودة على طهارة وانما يجوز المسح على الجبيرة اذا لم يقدر على مسح
ذلك العضو كما لا يقدر على غسله بان كان الماء يضره او كان الجبيرة مشدودة
يضر حلها اما اذا كان قادرا على مسحه فلا يجوز مسح الجبيرة واذا كان في اعضائه
شقاق فان عجز عن غسله يلزمه امرار الماء عليه فان عجز عنه يغسل ما حوله
ويتركه وان كان الشقاق في يده ويعجز عن الوضوء استعان بالغير ليوضئه
فان لم يستعن ويتيمم جاز خلافا لهما واذا وضع الدواء على شقاق الرجل امر الماء
فوق الدواء فاذا امر الماء ثم سقط الدواء ان كان السقوط عن برء غسل الموضع
والا فلا واذا فصد ووضع خرقة وشد العصابة فعند بعض المشايخ لا يجوز
المسح عليها بل على الخرقة وعند البعض ان امكنه شد العصابة بلا اعانة احد
لا يجوز عليها المسح وان لم يمكنه ذلك يجوز وقال بعضهم ان كان حل العصابة
وغسل ما تحتها يضر الجراحة جاز المسح عليها والا فلا وكذا الحكم في كل خرقة
جاوزت موضع القرحة وان كان حل العصابة لا يضر لكن نزعها عن موضع
الجراحة يضر يحلها ويغسل ما تحتها الى موضع الجراحة ثم يشدها ويمسح موضع
الجراحة وعامة المشايخ على جواز مسح عصابة المفتصد واما موضع الظاهر

من البدن ما بين العقد بين من العصابة فالاصح انه يكفيه المسح اذ لو غسل يبتل العصابة
فربما ينفذ البلة موضع الفصد ويشترط الاستيعاب في مسح الجبيرة والعصابة
في رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله تعالى وهو المذكور في الاسرار وعند البعض
يكفي الاكثر واذا مسح ثم نزعها ثم اعادها فعليه ان يعيد المسح وان لم يعد اجزأه فان
فعله واذا سقطت عنها فبدلها بالاخرى فالاحسن اعادة المسح فان لم يعد اجزأه
ولا يشترط تثليث مسح الجبائر بل يكفيه مرة واحدة هو الاصح ويجب ان يعلم ان
مسح الجبيرة يخالف مسح الخف في انه يجوز على حدث ولا يتقدر له مدة واذا
سقطت الجبيرة عن برء لا يبطل وان سقطت عن برء يجب غسل ذلك الموضع خاصة
بخلاف ما اذا خلع احد الخفين حيث يجب به غسل الرجلين

باب الحيض

الدماء المختصة بالنساء ثلثة حيض واستحاضة ونفاس فالحيض هو دم
ينفضه رحم بالغة اي بنت تسع سنين لا داء بها ولم تبلغ الاياس فالذي لا يكون
من الرحم ليس بحيض وكذا الذي قبل سن البلوغ اي تسع سنين وكذا ما ينفضه
الرحم لمرض فاذا استمر الدم كان سيلان البعض طبيعيا فكان حيضا وكما قيد بعدم
الداء يجب ان يقيد بعدم الولادة ايضا احترازا عن النفاس ثم الاصح ان الحيض
موقت الى سن الاياس واكثر المشايخ قدروه بستين سنة ومشايخ بخارا
وخوارزم بخمس وخمسين فما رأت بعدها لا يكون حيضا في ظاهر المذهب
والمختار انها ان رأت دما قويا كالاسود والاحمر القاني كان حيضا ويبطل
الاعتداد بالاشهر قبل التمام وبعده لا وان رأت صفرة او خضرة او تربية
فهو استحاضة واقله ثلثة ايام ولياليها واكثره عشرة وعند ابي يوسف رحمه الله

اقله يومان واكثره الثالث وعند الشافعي رحمه الله اقله يوم وليلة واكثره
خمسة عشر ونحن نتمسك بقوله صلى الله عليه وسلم اقل الحيض للجارية البكر والثيب
ثلثة ايام ولياليها واكثره عشرة ايام ثم اعلم ان مبدأ الحيض من وقت خروج
الدم الى الفرج الخارج فيحلو الكرسف القطع الصلوة وعند وضع الكرسف
يتحقق الخروج اذا وصل الدم الى ما يحاذى الفرج الخارج من الكرسف
اذا رفعت الكرسف فاذا احمر من الكرسف ما يحاذى الفرج الداخل لا يتحقق
الخروج الا اذا رفعت الكرسف فيتحقق الخروج من وقت الرفع وكذا في الاحداث
والنفاس والبول ووضع الرجل القطنة في الاحليل والعلقة كالخارج ثم وضع
الكرسف يستحب للبكر في الحيض وللثيب في كل حال وموضعه موضع
البكارة في الفرج الداخل والطاهرة اذا وضعت اول الليل فحين اصبحت
علية اثر الدم فالان يثبت حكم الحيض والحائض اذا وضعت ورأت عليه البياض
حين اصبحت حكم بطهارتها من حين وضعت والطهر المتخلل اي بين الدمين
في مدته اي في مدة الحيض وما رأت من لون فيها اي في المدة سوى البياض
حيض فقوله والطهر مبتدأ وما رأت عطف عليه وحيض خبره واعلم ان الطهر
الذي يكون اقل من خمسة عشر اذا تخلل بين الدمين فان كان اقل من ثلثة ايام لا يفصل
بينهما بل هو كالدم المتوالي اجماعا وان كان ثلثة ايام او اكثر فعن ابي يوسف
وهو قول ابي حنيفة رحمه الله آخرا لا يفصل وان كان اكثر من عشرة ايام فيجوز بدايه
الحيض وختمه بالطهر على هذا القول فقط وذكر ان الفتوى على هذا تيسيرا على
المستفتي وفي رواية محمد رحمه الله تعالى عنه انه لا يفصل ان احاط الدم بطرفيه في

عشرة او اقل وفي رواية ابن المبارك عنه يشترط مع ذلك كون الدمين نصابا
وعند محمد رحمه الله يشترط مع هذا كون الطهر مساويا للدمين او اقل ثم اذا
صار دما عنده فان وجد في عشرة هو فيها طهر آخر يغلب الدمين المحيطين به
لكن يصير مغلوبا ان عد ذلك الدم الحكمي دما فانه يعد دما حتى يجعل الطهر
الاخر حيضا ايضا الا في قول ابي سهل ولا فرق بين كون الطهر الاخر متقدما
على ذلك الطهر او متأخرا وعند الحسن بن زياد رحمه الله الطهر الذي يكون
ثلثة ايام او اكثر يفصل مطلقا فهذه ستة اقوال وقد ذكر ان كثيرا من المتقدمين
والمتأخرين افتوا بقول محمد رحمه الله تعالى ونضع مثالا يجمع هذه الاقوال
مبتدأة رأت يوما دما واربعة عشر طهرا ثم يوما دما وثمانية طهرا ثم يوما دما
وسبعة طهرا ثم يومين دما وثلاثة طهرا ثم يوما ويومين طهرا ثم يوما دما
خمسة واربعون يوما ففي رواية ابي يوسف رحمه الله تعالى العشرة الاولى من
العشرة الرابعة حيض وفي رواية محمد رحمه الله تعالى العشرة بعد طهر هو
اربعة عشر وفي رواية ابن المبارك العشرة بعد طهر هو ثمانية وعند محمد العشرة
بعد طهر هو سبعة وعند ابي سهل الستة الاولى منها وعند الحسن الاربعة الاخيرة
وما سوى ذلك استحاضة ففي كل صورة يكون الطهر الناقص فاصلا في هذه الاقوال
سوى قول ابي يوسف فان كان احد الدمين نصابا كان حيضا وان كان كل منهما
نصابا فالاول حيض وان لم يكن شيء منهما نصابا فالكل استحاضة وانما استثنى
قول ابي يوسف رحمه الله لان هذا لا يتأتى على قوله واعلم ان الوان الحيض هي الحمرة
والسواد فهما حيض اجماعا وكذا الصفرة المشبعة في الاصح والصفرة والخضرة

الضعيفة والكدرة والتربية عندنا وفرق ما بينهما ان الكدرة تضرب الى البياض والتربية الى السواد وانما قدم مسئلة الطهر المتخلل على الوان الحيض لانها متعلقة بمدة الحيض فالحقها بها ثم ذكر الالوان ثم بعد ذلك شرع في احكام الحيض فقال يمنع الصلوة والصوم ويقضي هو لا هي اي يقضي الصوم لا الصلوة بناء على ان الحيض يمنع وجوب الصلوة وصحة ادائها لكن لا يمنع وجوب الصوم نفس وجوبه ثابتة انما يمنع صحة ادائه فيجب القضاء اذا طهرت ثم المعتبر عندنا آخر الوقت فاذا حاضت في آخر الوقت سقطت وان طهرت في آخر الوقت فان كانت طهارتها العشرة وجبت الصلوة وان كان الباقي من الوقت لحظة وان كانت لاقل منها فان كان الباقي من الوقت مقدار ما يسع الغسل والتحريمة وجبت والا فلا ووقت الغسل يحتسب ههنا من مدة الحيض والصائمة اذا حاضت في النهار فان كان آخره بطل صومها فيجب قضاؤه ان كان صوما واجبا او كان نفلا لا بخلاف صلاة النفل اذا حاضت فيها وان طهرت في النهار ولم تاكل شيئا لا يجزئ صوم هذا اليوم لكن يجب عليها الامساك وان طهرت في الليل لعشرة ايام يصح صوم هذا اليوم وان كان الباقي من الليل لحظة وان طهرت لاقل من عشرة يصح الصوم ان كان الباقي من الليل مقدار ما يسع الغسل فان لم تغتسل في الليل لا يبطل صومها ودخول المسجد والطواف واستمتاع ما تحت الازار كالمباشرة والتفخيذ وتحل القبلة وملامسة ما فوق الازار وعن محمد رحمه الله تعالى يتقي شعار الدم اي موضع الفرج ولا قراءة لجنب وحائض ونفساء ولو كان آية او ما دونها عند الكرخي وهو المختار وعند الطحاوي يحل ما دون الآية هذا اذا قصد القراءة

قوله ويكره قراءة التورية والانجيل فان قلت التورية والانجيل مما نسخت تلاوته فقراءتهما مطلقا
قلت معنى نسخ التلاوة ان لا يترتب على تلاوته حكم مثل جواز الصلاة وكونه قرآنا يحرم على الجنب والحائض
وهذا لا ينافي الكراهة ولو سلم فنفس القراءة حرام والمباشرة بمعانيه الحائض مثلا مكروه

فان لم تقصد بها نحو ان تقول شكراً للنعم الحمد لله رب العالمين فلا بأس به ويجوز
لها التهجي بالقرآن والمعلمة اذا حاضت فعند الكرخي رحمه الله تعلم كلمة كلمة وتقطع
بين الكلمتين وعند الطحاوي نصف آية وتقطع ثم تعلم النصف الآخر فاما دعاء
القنوت فيكره عند بعض المشايخ وفي المحيط لا يكره وسائر الادعية والاذكار
لا بأس بها ويكره قراءة التورية والانجيل بخلاف المحدث متعلق بقوله ولا تقرأ
ولا يمس هؤلاء اي الحائض والجنب والنفساء والمحدث مصحفاً الا بغلاف متجاف
اي منفصل عنه وكره بالكم. واما كتابة المصحف اذا كان موضوعاً على اللوح
لا يمس مكتوبه فعند ابي يوسف رحمه الله يجوز وعند محمد رحمه الله تعالى لا يجوز
ولا درهماً فيه سورة الا بصرة اي اراد درهماً عليه آية من القرآن وانما قال
سورة لان العادة كتابة سورة الاخلاص ونحوه على الدراهم وحل وطي من تقطع
دمها لاكثر الحيض والنفاس قبل الغسل دون من تقطع لاقل منه اي لاقل من الاكثر
وهو ان ينقطع الحيض لاقل من عشرة ايام والنفاس لاقل من اربعين الا اذا
وقت يسع الغسل والتحريمة فيحل وطيها وان لم تغتسل اقامة للوقت الذي
يتمكن فيه من الاغتسال مقام حقيقة الاغتسال في حق حل الوطي واعلم انه اذا
انقطع الدم لاقل من عشرة ايام بعدما مضى ثلاثة ايام او اكثر فان كان الانقطاع
فيما دون العادة يجب ان تؤخر الغسل الى آخر وقت الصلاة فان خافت الفوت
اغتسلت وصلت والمراد آخر الوقت المستحب دون وقت الكراهة وان كان
الانقطاع على رأس عادتها او اكثر وكانت مبتدأة فتؤخر الاغتسال
بطريق الاستحباب فان انقطع لاقل من ثلاثة ايام اخرت الصلاة الى آخر

الوقت فاو خافت الفوت توضأت وصلت ثم في الصور المذكورة اذا عاد
الدم في العشرة بطل الحكم بطهارتها مبتدأة كانت او معتادة فاذا انقطع الدم
لعشرة او اكثر فبمضي العشرة يحكم بطهارتها ويجب عليها الاغتسال وقد ذكر
ان المعتادة التي عادتها ان ترى يوما دما ويوما طهرا هكذا الى عشرة ايام فاذا
رأت الدم تترك الصلوة والصوم فاذا طهرت في اليوم الثاني توضأت وصلت
ثم في اليوم الثالث تترك الصلوة والصوم ثم في اليوم الرابع اغتسلت وصلت
هكذا الى العشرة واقل الطهر خمسة عشر يوما ولا حد لاكثره الا لنصب العادة فان
اكثر الطهر يقدر في حقه ثم اختلفوا في تقدير مدته والاصح انه مقدر بستة
اشهر الا ساعة لان العادة نقصان طهر غير الحامل عن طهر الحامل واقل مدة الحمل ستة
اشهر فانتقص عنها بشيء وهو الساعة صورته مبتدأة رأت عشرة دما وستة
اشهر طهرا ثم استمر الدم فتنقضي عدتها بتسعة عشر شهرا الا ثلث ساعات لانها
تحتاج الى ثلث حيض كل حيض عشرة ايام والى ثلثة اطهار كل طهر ستة اشهر الا ساعة
وما نقص عن اقل الحيض اي الدم الناقص عن الثلثة او زاد على اكثره اي على العشرة
او اكثر النفاس وهو اربعون يوما او على عادة عرفت لحيض وجاوز العشرة اي
نفاس وجاوز الاربعين اي اذا كانت لها عادة في الحيض وفرضها سبعة
فرأت الدم ثني عشر يوما فخمسة ايام بعد السبعة استحاضة واذا كانت لها عادة
في النفاس وهي ثلثون يوما مثلا فرأت الدم خمسين يوما فالعشرون التي بعد
الثلثين استحاضة هذا حكم المعتادة ثم اراد ان يبين حكم المبتدأة فقال
او على عشرة حيض من بلغت استحاضة او على الاربعين نفاسها المبتدأة التي

بلغت استحاضة حيضها من كل شهر عشرة ايام وما زاد عليها استحاضة فيكون
طهرها عشرين يوما واما النفاس فاذا لم يكن للمرأة فيه عادة فنفاسها اربعون
يوما والزائد عليها استحاضة فقوله حيض من بلغت بالجر عطف بيان لعشرة
وقوله نفاسها بالجر عطف بيان لاربعين او ما رأت حامل فهو استحاضة اي
الدم التي تراه الحامل ليس بحيض بل هو استحاضة فقوله وما نقص مبتدأ وقوله
فهو استحاضة خبره ثم بين حكم الاستحاضة فقال لا تمنع صلوة وصوما ووطئا
ومن لم يمض عليه وقت فرض الا وبه حدث اي الحدث الذي ابتلي به من استحاضة
او رعاف او نحوهما يتوضأ لوقت كل فرض احترازا عن قول الشافعي رحمه الله
فان عنده يتوضأ لكل فرض ويصلي النوافل بتبعية الفرض ويصلي به فيه ما
شاء من فرض ونفل وينقضه خروج الوقت لا دخوله احترازا عن قول زفر
فان الناقض عنده دخول الوقت وعن قول ابي يوسف رحمه الله تعالى فان الناقض
عنده كلاهما فيصلي من توضأ قبل الزوال الى آخر وقت الظهر خلافا لابي يوسف
وزفر رحمهما الله تعالى فانه حصل دخول الوقت لا الخروج لا بعد طلوع الشمس
من توضأ قبله اي من توضأ قبل طلوع الشمس لكن بعد طلوع الفجر خلافا لزفر رحمه الله
فانه وجد الناقض عندنا وعند ابي يوسف رحمه الله وهو الخروج لا عنده فان
الناقض عنده الدخول ولم يحصل والنفاس دم يعقب الولد ولا حد لاقله واكثره
اربعون يوما خلافا للشافعي رحمه الله اذ اكثره ستون يوما عنده وهو لام التوأمين
من الاول خلافا لمحمد رحمه الله تعالى التوأمان ولدان من بطن واحد لا يكون بين
ولادتهما اقل مدة الحمل وهو ستة اشهر وانقضاء العدة من الاخير اجماعا

يُرى بعضُ خلقه ولدٌ سقط مبتدأ أي صفته ولد خبره تقصيراً هي نفساء والأمة

أم الولد ويقع المعلق بالولد أي إذا قال إن ولدتِ فأنت طالق تطلق بخروج سقط

ظهر بعض خلقه وتنقضي العدة به أي إذا طلقها زوجها تنقضي عدتها بخروج

هذا السقط

باب الأنجاس

يطهر بدن المصلي وثوبه ومكانه

عن نجس مرئي بزوال عينه وإن بقي أثر يشق زواله بالماء بالماء متعلق بزوال

عينه وبكل مائع طاهر مزيل كالخل ونحوه وعما لم يُرَ عطف على قوله عن نجس مرئي

بغسله ثلاثاً وعصره في كل مرة إذا أمكن بشرط أن يبالغ في العصر في المرة الثالثة

بتعدد قوته وإلا يغسل ويترك إلى عدم التقاطر ثم وثم هكذا وبحته عن

جرم جف بالدلك بالأرض وجوّزه أبو يوسف رحمه الله في رطبه أي في رطب

ذي جرم إذا بالغ وبه يفتى وعما لا جرم له بالغسل فقط أي يطهر الخف عما لا

جرم له كالبول بالغسل فقط وعن المني بغسله سواء كان رطباً أو يابساً أو بفرك

يابسه هذا إذا كان رأس الذكر طاهراً بأن بال ولم يتجاوز البول عن رأس

مخرجه أو تجاوز واستنجى ولا فرق بين الثوب والبدن في ظاهر الرواية وفي

رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله لا يطهر البدن بالفرك والسيف ونحوه بالمسح

والبساط يجري الماء عليه ليلة وبالأرض والآجر المفروش باليبس حتى ذهاب

الأثر للصلاة لا للتيمم أي تجوز الصلاة عليها ولا يجوز التيمم بها وكذا الخص

في المغرب هو بيت من قصب والمراد ههنا السترة التي تكون على السطوح

من القصب ونحوه كلاء قائم في الأرض لو تنجس ثم جف هو المختار وما

قطع منهما بغسله لا غير لما ذكر تطهير النجاسة شرع في تقسيمها على الغليظة

والخفيفة وبيان ما هو عفو منهما فقال وقدر الدرهم من نجس غليظ كبول
ودم وخمر وخرء دجاجة وبول حمار وهرة وفارة وروث وخثي وما دون
ربع ثوب مما خف كبول فرس وما اكل لحمه وخرء طير لا يؤكل عفو فان زاد لا
قيل المراد ربع ثوب يعتاد في ثوب يجوز فيه الصلوة وقيل ربع الموضع الذي
اصابته النجاسة كالذيل والدخريص وقدره ابو يوسف رحمه الله تعالى بشبر
في شبر وعنه وزن الدرهم بقدر مثقال في الكثيف ومساحته بقدر عرض
كف في الرقيق المراد بعرض الكف عرض مقعر الكف وهو داخل مفاصل الاصابع
ودم السمك ليس بنجس ولعاب البغل والحمار لا ينجس طاهرا لانه مشكوك فالطاهر
لا يزول طهارته بالشك وبول انتضح مثل رؤس الابر ليس بشيء وماء ورد
على نجس نجس كعكسه اي كما ان الماء نجس في عكسه وهو ورود النجاسة على
الماء لا رماد قذر وملح كان حمارا اي لا يكون شيء منهما نجسا وفي رماد القذر خلاف
الشافعي رحمه الله تعالى ويصلي على ثوب بطانته نجس اي اذا لم يكن الثوب مضربا
وعلى طرف بساط طرف آخر منه نجس تحرك احدهما بتحرك الطرف الآخر او لا انما
هذا احترازا عن قول من قال انما يجوز الصلوة على الطرف الآخر اذا لم يتحرك احد
الطرفين بتحريك الآخر وفي ثوب ظهر فيه ندوة ثوب رطب نجس لف فيه لا
كما ينعصر شيء لو عصر اي يظهر فيه الندوة بحيث لا يتقاطر الماء لو عصر ووضع رطبا
على ما طين بطين فيه سرقين ويبس وبخس طرف منه فنسيه وغسل طرفا
آخر بلا تحر اي لا يشترط التحري في غسل طرف من الثوب كمسئلة بال عليها حمر
تدوسها فغسل او ذهب بعضها فيطهر ما بقي علم انه اذا ذهب بعضها او قسمت

الحنطة يكون كل واحد من القسمين طاهراً اذ يحتمل كل واحد من القسمين ان تكون النجاسة في القسم الآخر فاعتبر هذا الاحتمال في الطهارة لمكان الضرورة

باب الاستنجاء

الاستنجاء من كل حدث اي خارج من احد السبيلين غير النوم والريح فان قلت ان قيد الحدث بالخارج من احد السبيلين فاستثناء النوم مستدرك واذا لم يقيد به نفي كل حدث غير النوم والريح يكون الاستنجاء سنة ويتمن في الفصد ونحوه وليس كذلك قلت يقيد الحدث بالخارج من السبيلين واستثناء النوم غير مستدرك لانه من هذا القبيل لان النوم انما ينقض لان فيه مظنة الخروج من السبيلين بنحو حجر يمسحه حتى ينقيه بلا عدد سنة اي ليس فيه عدد مسنون عندنا خلافاً للشافعي رحمه الله تعالى يدبر بالحجر الاول ويقبل بالثاني ويدبر بالثالث صيفاً ويقبل الرجل بالاول ويدبر بالثاني و الثالث شتاء الادبار الذهاب الى جانب الدبر والاقبال ضده ثم في المسح اقبالاً وادباراً مبالغة في التنقية وفي الصيف يدبر بالحجر الاول ويقبل بالثاني لان الخصية في الصيف مدلاة فلا يقبل احترازاً عن تلويثهما ثم يقبل ثم يدبر مبالغة في التنظيف وفي الشتاء غير مدلاة فيقبل بالاول لان الاقبال ابلغ في التنقية ثم يدبر ثم يقبل للمبالغة وانما قيدنا بالرجل لان المرأة تدبر بالاول ابداً لئلا يتلوث فرجها والصيف والشتاء في ذلك سواء وغسله بعد الحجر ادب يغسل يديه ثم يرخي المخرج بمبالغة ويغسله ببطن اصبع او اصبعين او ثلاث لا برؤسها ثم يغسل يديه ثانياً ويجب ان جاوز المخرج اكثر من درهم عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى وهو ان يكون ما جاوز اكثر من درهم وعند محمد رحمه الله تعالى يعتبر ما تجاوز مع موضع الاستنجاء ولا يستنجي بعظم وروث ويمين وكره استقبال القبلة واستدبارها في الخلاء ولا يختلف هذا عندنا في البنيان والصحراء

كتاب الصلاة

الوقت للفجر من الصبح المعترض الى طلوع ذكاء احترز بالمعترض عن المستطيل وهو الصبح الكاذب وللظهر من زوالها الى بلوغ ظل كل شيء مثليه سوى فيء الزوال لابد هنا من معرفة فيء الزوال وفيء الزوال وطريقه ان تسوى الارض بحيث لا يكون بعضها مرتفعاً وبعضها منخفضاً اما بصب الماء واما ببعض موازين المقننين وترسم عليها دائرة وتسمى الدائرة الهندية وينصب في مركزها مقياس قائم بان يكون بعد رأسه عن كل نقطة من محيط الدائرة متساوياً ويكون قامته بمقدار ربع قطر الدائرة فرأس ظله في اوائل النهار خارج الدائرة لكن الظل ينقص الى ان يدخل في الدائرة فتضع علامة على مدخل الظل من محيط الدائرة ولا شك ان الظل ينقص الى حد ما ثم يزيد الى ان ينتهي الى محيط الدائرة ثم يخرج منها وذلك بعد نصف النهار فتضع علامة على مخرج الظل ومخرجه وترسم خطاً مستقيماً من منتصف القوس الى مركز الدائرة مخرجاً الى الطرف الآخر من المحيط فهذا الخط هو خط نصف النهار فاذا كان ظل المقياس على هذا الخط فهو نصف النهار والظل الذي في هذا الوقت هو فيء الزوال فاذا زال الظل من هذا الخط فهو وقت الزوال فذلك اول وقت الظهر وآخره اذا صار ظل المقياس مثلي المقياس سوى فيء الزوال مثلاً اذا كان فيء الزوال مقدار ربع المقياس فآخر وقت الظهر ان يصير ظله مثلي المقياس وربعه هذا في رواية عن ابي حنيفة رحمه الله وفي رواية اخرى عنه وهو قول ابي يوسف ومحمد والشافعي

اذا صار ظل كل شيء مثله سوى فيء الزوال وللعصر منه الى غيبتها فوقت العصر
من آخر وقت الظهر على القولين الى ان تغيب الشمس وللمغرب منه الى ان يغيب
الشفق وهو الحمرة عندهما وبه يفتى وعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى البياض و
منه وللوتر منه بعد العشاء الى الفجر لهما اي للعشاء والوتر ويستحب للفجر ابتداء
مسفر بحيث يمكنه ترتيل اربعين آية او اكثر ثم اعادته ان ظهر فساد وضوئه فانه
عليه السلام اسفروا بالفجر فانه اعظم للاجر والتأخير لظهر الصيف في صحيح البخاري
ابردوا بالصلوة فان شدة الحر من فيح جهنم وللعصر ما لم تتغير والعشاء الى ثلث
الليل وللوتر الى آخره لمن وثق بالانتباه يحب والتعجيل لظهر الشتاء والمغرب
ويوم غيم يعجل العصر والعشاء ويؤخر غيرهما ولا تجوز صلاة وسجدة تلاوة وصلاة
جنازة عند طلوعها وقيامها وغروبها الا عصر يومه وقد ذكر في كتب اصول الفقه
ان الجزء المقارن للاداء سبب لوجوب الصلوة وآخر وقت العصر ناقص اذ هو وقت
عبادة الشمس فوجب ناقصا فاذا اداه اداه كما وجب فاذا اعترض الفساد بالغروب لا
تفسد وفي الفجر كل وقته وقت كامل لان الشمس لا تعبد قبل الطلوع فوجب كاملا فاذا
اعترض الفساد بالطلوع تفسد لانه لم يؤدها كما وجبت فان قيل هذا تعليل في مقابلة
النص وهو قوله عليه السلام من ادرك ركعة من الفجر قبل الطلوع فقد ادرك الفجر ومن
ادرك ركعة من العصر قبل الغروب فقد ادرك العصر قلنا لما وقع التعارض بين هذا الحديث
وبين النهي الوارد عن الصلاة في الاوقات الثلث رجعنا الى القياس كما هو حكم التعارض
والقياس رجح هذا الحديث في صلاة العصر وحديث النهي في صلاة الفجر واما سائر
الصلوات فلا تجوز في الاوقات الثلث بحديث النهي اذ لا معارض لحديث النهي فيها وكره

النفل اذا خرج الامام لخطبة الجمعة وبعد الصبح الا سنته وبعد اداء العصر الى
اداء المغرب وصح الفوائت وصلاة الجنازة وسجدة التلاوة في هذين اي بعد
الصبح وبعد اداء العصر الى اداء المغرب لكنها يكره في الاول وهو ما اذا خرج الامام
للخطبة ولا يجمع فرضان في وقت بلا حج وفيه خلاف الشافعي رحمه الله ومن طهرت
في وقت عصر وعشاء صلتهما فقط خلافا للشافعي رحمه الله تعالى فان عنده من
طهرت في وقت العصر صلت الظهر ايضا ومن طهرت في وقت العشاء تصلي المغرب
ايضا فان وقت الظهر والعصر عنده كوقت واحد وكذا وقت المغرب والعشاء
ولهذا يجوز الجمع عنده في السفر ومن هو اهل فرض في آخر وقته يقضيه لا من لا
فيه يعني اذا بلغ الصبي او اسلم الكافر في آخر الوقت ولم يبق من الوقت الا قدر
التحريمة يجب عليه قضاء صلاة ذلك الوقت خلافا لزفر رحمه الله تعالى ومن حاضت
في آخر الوقت لا يجب عليها قضاء صلاة ذلك الوقت خلافا للشافعي رحمه الله

باب الاذان

هو سنة للفرائض فحسب في وقتها هو سنة للفرائض
الخمس والجمعة وليس بسنة للنوافل فقوله في وقتها احتراز عن الاذان قبل الوقت
وعن الاذان بعد الوقت لاجل الاداء فاما الاذان بعد الوقت للقضاء فهو مسنون
ايضا ولا يرد اشكال لانه في وقت القضاء ولا يضر كونه بعد وقت الاداء لانه ليس
للاداء بل للقضاء في وقته قال عليه السلام من نام عن صلاة او نسيها فليصلها
اذا ذكرها فان ذلك وقتها وعند ابي يوسف والشافعي رحمهما الله تعالى
يجوز للفجر في النصف الاخير من الليل فيعاد لو اذن قبله ويؤذن عالما بالاوقات
لسان التثويب اي التثويب الذي يعد للمؤذنين مستقبل القبلة واصبعاه في اذنيه

وتشرسل فيه اى يتمهل بلا لحن وتجنيع لحن فى القراءة طرب وترنم ماخوذ من الحان الاغانى فلا ينقص شيئا من حروفه ولا يزيد فى اثنائه حرفا وكذا لا يزيد ولا ينقص من كيفيات الحروف كالحركات والسكنات والمدات وغير ذلك لتحسين الصوت بلا تغيير لفظه فانه حسن والترجيع فى الشهادتين ان يخفض بهما ثم يرفع الصوت بهما ويحول وجهه فى الحيعلتين يمنة ويسرة ويستدير فى صومعته ان لم يكن التحويل مع الثبات فى مكانه المراد انه اذا كان المئذنة بحيث لو حول وجهه مع ثبات قدميه لا يحصل الاعلام حينئذ يستدير فيها فيخرج راسه من الكوة اليمنى ويقول حى على الصلاة ثم يذهب الى الكوة اليسرى ويخرج راسه ويقول حى على الفلاح ويقول بعد فلاح الفجر الصلاة خير من النوم مرتين والاقامة مثله خلافا للشافعى رحمه الله تعالى فان عنده الاقامة فرادى الا قد قامت الصلوة لكن يحدر فيها ويقول بعد فلاحها قد قامت الصلاة مرتين ولا يتكلم فيهما اى لا يتكلم فى اثناء الاذان ولا فى اثناء الاقامة واستحسن المتاخرون تثويب الصلاة كلها التثويب الاعلام بعد الاعلام ويجلس بينهما الا فى المغرب ويؤذن للفائتة ويقيم اى اذا صلى فائتة واحدة وكذا لاولى الفوائت اى اذا صلى فائتة كثيرة فالكل من البواقى يأتى بهما او بها وجاز اذان المحدث وكره اقامته ولم يعادا وكره اذان الجنب واقامته ولا يعاد هى بل هو لانه لم يشرع تكرار الاقامة لانها لاعلام الحاضر فيكفى الواحد والاذان لاعلام الغائبين فيحتمل سماع البعض دون البعض فتكراره يفيد كاذان المراة والمجنون والسكران اى يكره ويستحب اعادته ويأتى المسافر بهما والمصلى فى المسجد جماعة اى فى بيته فى مصر وكره تركهما للاولين لا للثالث اى كره ترك كل واحد منهما للمسافر والمصلى فى المسجد جماعة اما ترك واحد منهما فلم يذكره فنقول

اما المصلى فى المسجد جماعة فيكره له ترك واحد منهما واما المسافر فيجوز له الاكتفاء بالاقامة والمصلى فى بيته فى مصر ان ترك كلا منهما يجوز لقول ابن مسعود اذان الحى يكفينا وهذا اذا اذن واقيم فى مسجد حيه واما فى القرى فان كان فيها مسجد فيه اذان واقامة فحكم المصلى فيها كما مر والمصلى فى بيته يكفيه اذان المسجد واقامته وان لم يكن فيها مسجد كذا فمن يصلى فى بيته حكمه حكم المسافر ويقوم الامام والقوم عند حى على الصلاة ويشرع عند قد قامت الصلاة

باب شروط الصلاة

هى طهر بدن المصلى من حدث وخبث الحدث النجاسة الحكمية والخبث النجاسة الحقيقية وثوبه ومكانه وستر عورته واستقبال القبلة والنية والعورة للرجل ما تحت سرته الى ركبته وللامة مثله مع ظهرها وبطنها وللحرة بدنها الا الوجه والكف والقدم وكشف ربع ساقها وبطنها وفخذها ودبرها وشعر نزل من راسها وربع ذكره والانثيين يمنع الحاصل ان كشف ربع العضو الذى هو عورة يمنع جواز الصلاة فالراس عضو والشعر النازل منه عضو آخر والذكر عضو والانثيان عضو آخر وعادم مزيل النجس صلى معه ولم يعد فان صلى عاريا وربع ثوبه طاهر لم يجز وفى اقل من ربعه الافضل صلاته فيه ومن عدم ثوبا فصلى قائما جاز وقاعدا موميا ندب وقبلة خائف الاستقبال جهة قدرته فان جهلها وعدم من يسأله تحرى ولم يعد ان اخطأ وان علم به مصليا او تحول رأيه الى اخرى استدار اى ان علم بالخطأ فى الصلاة او تحول غلبة ظنه الى جهة اخرى وهو فى الصلاة استدار وان شرع بلا تحر وان اصاب لا تجب له جهة تحريه ولم يوجد فان تحرى كل جهة بلا علم حال امامه وهم خلفه جاز لا لمن علم حاله وتقدمه اى صلى قوم فى ليلة مظلمة بالجماعة وتحرى القبلة وتوجه كل واحد الى جهة غير جهة الآخر

يعلم احد ان الامام الى اى جهة توجه لكن يعلم كل واحد ان الامام ليس خلفه جازت صلاتهم

اما اذا علم احد فى الصلاة جهة توجه الامام ومع ذلك خالفه لا يجوز صلاته وكذا اذا

علم ان الامام خلفه فقوله وهو خلفه فيه تساهل لان كلامنا فيما اذا لم يعلم احد ان

الامام الى اى جهة توجه فكيف يعلم انه خلف الامام والمراد انه يعلم ان الامام امامه

وهذا اعم من ان يكون هو خلف الامام لانه اذا كان الامام قدامه يحتمل ان يكون وجهه

الى وجه الامام او الى جنبه او الى ظهره وانما يكون هو خلف الامام اذا كان وجهه الى

ظهر الامام وحينئذ يكون جهة توجه الامام معلومة وكلامنا ليس فى هذا وعبارة

المختصر ولا يضر جهله جهة امامه اذا علم انه ليس خلفه بل علم مخالفته له اى اذا علم

ان الامام ليس خلفه ونصلى قصد قلبه صلاته بتحريمها هذا تفسير النية والقصد مع لفظه

افضل ويكفى للنفل والتراويح وسائر السنن نية مطلق الصلوة وللفرض شرط تعيينه كالعصر

لا نية عدد ركعاته وللمقتدى نية صلاته واقتدائه به

باب صفة الصلاة

فرضها التحريمة وهى قوله الله اكبر وما يقوم مقامه وهو شرط عندنا لقوله تعالى

وذكر اسم ربه فصلى وعند الشافعى رحمه الله تعالى ركن قائما رفع اليدين سنة والقيام

والقراءة والركوع والسجود بالجبهة والانف وبه احدهما يجوز عند ابى حنيفة رحمه الله

الاكتفاء بالانف عند عدم العذر خلافا لهما والفتوى على قولهما والقعدة الاخيرة قدر

التشهد والخروج بصنعه وواجبها قراءة الفاتحة وضم سورة ورعاية الترتيب

فيما تكرر فى الهداية ومراعاة الترتيب فيما شرع مكررا من الافعال وذكر نظيرا فى

الهداية نقلا عن المبسوط كالسجدة الثانية فانه لو قام الى الثانية بعد ما سجد سجدة واحدة

قبل ان يسجد الاخرى يقضيها ولا يكون القيام معتبرا لانه لم يترك الا الواجب فقوله

فيما تكرر ليس قيدا يوجب نفى الحكم عما عداه فان مراعات الترتيب فى الاركان التى لا

تكرر فى ركعة واحدة كالركوع ونحوه واجب ايضا على ما يأتى فى باب سجود السهو ان

سجود السهو يجب بتقديم ركن الى اخره واوردوا النظير لتقديم الركوع الركوع قبل

القراءة وسجدة السهو لا يجب الا بترك الواجب فعلم ان الترتيب بين الركوع والقراءة

واجب مع انهما غير مكررين فى ركعة واحدة وقد قال فى الذخيرة اما تقديم الركن نحو

ان يركع قبل ان يقرأ فلان مراعات الترتيب واجبة عند اصحابنا الثلاثة خلافا لزفر

فانها فرض عنده فعلم ان رعاية الترتيب واجب مطلقا فلا حاجة الى قوله فيما تكرر

فلهذا لم اذكره فى المختصر ويخطر بالى ان المراد بما تكرر ما تكرر فى الصلاة على سبيل

الفريضة احترازا عما لا يتكرر فى الصلاة على سبيل الفريضة وهى تكبيرة الافتتاح

والقعدة الاخيرة فان مراعات الترتيب فى ذلك فرض والقعدة الاولى والتشهد

ذكر فى الذخيرة ان القعدة الاولى سنة والثانية واجبة وفى الهداية ان قراءة

التشهد فى القعدة الاولى سنة وفى الثانية واجبة لكن المصنف لم يأخذ بهذا لان

قوله عليه السلام لابن مسعود قل التحيات لله لا يوجب الفرق فى قراءة التشهد فى الاولى

والثانية بل يوجب الوجوب فى كليهما ولما كانت القراءة فى القعدة الاولى واجبة كانت

القعدة الاولى ايضا واجبة لا سنة ولفظ السلام خلافا للشافعى رحمه الله تعالى فانه

فرض عنده وقنوت الوتر وتكبيرات العيدين وتعيين الاوليين للقراءة وتعديل الاركان

خلافا لابى يوسف والشافعى رحمهما الله تعالى فانه فرض عندهما وهو الاطمينان فى

الركوع وكذا فى السجود وقدر بقدر تسبيحة وكذا الاطمينان بين الركوع والسجود وبين

السجدتين والجهر والاخفاء فيما يجهر ويخفى وسن تحريمهما اى ندب ما عدا الفرائض

والواجبات إما سنة وإما مندوب وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا فرق بين الفرض و
الواجب على ما عرف في أصول الفقه فعنده أفعال الصلاة إما فرائض وسنن وإما هيئات
فإذا أراد الشروع كبر حاذفا بعد رفع يديه والمراد بالحذف أن لا يأتي بالمد في همزة الله
ولا في باء أكبر غير مفرج أصابعه ولا ضامّ بل يتركهما على حالهما ماسّاً بإبهاميه شحمتي أذنيه
والمرأة ترفع حذاء منكبيها فإن أبدل التكبير بالله أجل أو أعظم أو الرحمن أكبر أو لا إله
إلا الله أو بالفارسية أو قرأ بها عاجزا أو ذبح وسمّى جاز أو باللهم اغفر لي لا فالحاصل
أنه يجوز أن يبدل الله أكبر بذكر ما يدل على مجرد التعظيم ولا يشوب بالدعاء ويضع يمينه
على شماله تحت سرته كالقنوت وصلاة الجنازة ويرسل في قومة الركوع وبين تكبيرات
العيد فالحاصل أن كل قيام فيه ذكر مسنون ففيه الوضع وكل قيام ليس كذا ففيه الإرسال
ثم يثني ولا يوجه أراد بالثناء سبحانك اللهم إلى آخره والتوجه قراءة إني وجهت وجهي
بعد التحريمة ويتعوذ للقراءة لا للثناء والمختار أن التعوذ تبع القراءة لا تبع الثناء فيقوله
المسبوق لا المؤتم بناء على أن المسبوق يقرأ ولا يثني فيتعوذ والمؤتم يثني ولا يقرأ فلا
يتعوذ وأما من جعله تبعا للثناء فالحكم عنده على عكس ما ذكر ويؤخر عن تكبيرات
العيد حتى يكون التعوذ متصلا بالقراءة لا بالثناء لأن التكبيرات بعد الثناء فينبغي أن
يكون التعوذ متصلا بالقراءة لا بالثناء ويسمي لا بين الفاتحة والسورة ويسرّهن أي الثناء
والتعوذ والتسمية خلافا للشافعي رحمه الله تعالى في التسمية بناء على أنها آية من الفاتحة
عنده لا عندنا وفي كثير من الأحاديث الصحاح وارد بأنه عليه السلام والخلفاء يفتتحون
بالحمد لله رب العالمين ثم يقرأ ويؤمن بعد ولا الضالين سرّاً كالمؤتم ثم يكبر
للركوع خافضا ويعتمد بيديه على ركبتيه مفرجا أصابعه باسطا ظهره غير رافع

ولا ينكس رأسه ويسبح ثلاثا وهو ادناه ثم يسمع اي يقول سمع الله لمن حمده
رافعا رأسه ويكتفي به الامام وبالتحميد المؤتم والمنفرد يجمع بينهما ويقوم مستويا
ثم يكبر ويسجد فيضع ركبتيه اولا ثم يديه ثم وجهه بين كفيه ويديه حذاء اذنيه
ضاما اصابعه مبديا ضبعيه مجافيا بطنه عن فخذيه موجها اصابع رجليه نحو
القبلة ويسبح فيه ثلاثا فان سجد على كور عمامته او فاضل ثوبه او شيء يجد حجمه
ويستقر جبهته جاز وان لم يستقر لا كما لو سجد للزحام على ظهر من يصلي
صلاته لا من يصليها اي لا على ظهر من لا يصلي صلاته وهو اما ان لا يصلي اصلا
او يصلي ولكن لا يصلي صلاته والمرأة تخفض وتلزق بطنها بفخذيها ويرفع
رأسه مكبرا ويجلس مطمئنا ويكبر ويسجد مطمئنا ويكبر ويرفع رأسه اولا
ثم يديه ثم ركبتيه ويقوم مستويا بلا اعتماد على الارض ولا قعود وفيه خلاف
الشافعي رحمه الله تعالى ويسمى جلسة الاستراحة والركعة الثانية كالاولى لكن
لا ثناء ولا تعوذ ولا رفع يديه فيها واذا تمها افترش رجله اليسرى وجلس عليها
ناصبا يمناه موجها اصابعه نحو القبلة واضعا يديه على فخذيه موجها اصابعه
نحو القبلة مبسوطة وفيه خلاف الشافعي رحمه الله تعالى فان عنده يعقد الخنصر
والبنصر ايضا ويحلق الوسطى والابهام ويشير بالسبابة عند التلفظ بالشهادة
ومثل هذا جاء عن علمائنا ايضا ويتشهد كابن مسعود رضي الله عنه ولا يزيد عليه
في القعود الاولى ويقرأ فيما بعد الاوليين الفاتحة فقط وهي افضل وان سبح او
سكت جاز ويقعد كالاولى خلافا للشافعي رحمه الله فان السنة عنده في التشهد
الثاني التورك وهو هيئة جلوس المرأة في الصلاة وهو عندهم والمرأة تجلس

قوله وادنى الجهر اسماع غيره وذكر فى الجامع الصغير اذا قرا الامام فى صلاة المخافتة بحيث سمع رجل او رجلان لا يكون جهرا والجهر ان يسمع الكل كما فى الخانية وغيرها كالبيع والايلاء والتسمية على الذبيحة وذكر الزاهدى ان الصحيح فى البيع ان يسمع المشترى وكذا لو طلق جهرا او وصل به فيه كلام وقرائنه او وجه للتقييد بالجهر لان حكم المنطوق مخافتة كحكمه جهرا كما لا يخفى على مسائل يتعلق بالنطق

على اليتها اليسرى مخرجة رجليها من الجانب الايمن فيهما اى فى التشهدين و

يتشهد ويصلى على النبى عليه السلام ويدعو بما يشبه القران والماثور من الدعاء

لا كلام الناس اى فلا يسال شيئا مما يسئل من الناس ثم يسلم عن يمينه بنية من ثمه

من البشر والملك ثم عن يساره كذلك والموتم ينوى امامه فى جانبه وفيهما

ان حاذاه والامام بهما اى ينوى الامام بالتسليمتين وعند البعض الامام لا ينوى

لانه يشير اليهم والاشارة فوق النية وعند البعض الامام ينوى بالتسليمة الاولى

والمنفرد الملك فقط فصل يجهر الامام فى الجمعة والعيدين

والفجر واولى العشائين اداء وقضاء لا غير والمنفرد خير ان ادى وخافت

حتما ان قضى وادنى الجهر اسماع غيره وادنى المخافتة اسماع نفسه هو الصحيح احترز

عما قيل ان ادنى الجهر اسماع نفسه وادنى المخافتة تصحيح الحروف وكذا فى كل ما تعلق

بالنطق كالطلاق والعتاق والاستثناء وغيرها اى ادنى المخافتة فى هذه الاشياء

اسماع نفسه حتى لو طلق او اعتق بحيث صحح الحروف لكن لم يسمع نفسه لا يقع الطلاق

والو طلق جهرا ووصل به ان شاء الله بحيث لم يسمع نفسه يقع الطلاق ولم يصح

الاستثناء فان ترك سورة اولى العشاء قراها بعد فاتحة اخريين وجهر بهما

ان ام ولو ترك فاتحتهما لم يعد لانه يقرا الفاتحة فى الاخريين فلو قضى فيهما

فاتحة الاوليين يلزم تكرار الفاتحة فى الركعة الواحدة وذا غير مشروع فرض

القراءة اية والمكتفى بها مسيئ لتركه الواجب وسنتها فى السفر عجلة الفاتحة و اى

سورة شاء وامنة نحو البروج وانشقت وفى الحضر استحسن طوال المفصل فى

الفجر والظهر واوسطه فى العصر والعشاء وقصاره فى المغرب ومن الحجرات

[illegible]

قوله وكره توقيت سورة للصلاة قال الطحاوي هذا اذا اعتقد عدم الجواز بغيرها واما اذا اعتقد الجواز وانما قرأ لانها ايسر عليه فلا يكره واختاره الشراح واعترض عليه بانه حينئذ يكفر بانكاره النص اعني قوله تعالى فاقرؤا ما تيسر من القرآن فما معنى الكراهة وجوابه ان الاول لا يكفر فالمراد المقتدى الذي مثل ... الكريمة ... ولا يجوز صلاته عنده فلتتامل ... يعقوب باشا رحمه الله تعالى

طوال الى البروج ومنها اوساط الى لم يكن ومنها قصار الى الآخر وفي الضرورة بقدر الحال وكره توقيت سورة لصلاة اي تعيين سورة للصلاة بحيث لا يقرأ فيها الا السورة ولا يقرأ المؤتم بل يستمع وينصت قال الله تعالى واذا قرئ القرآن فاستمعوا له وانصتوا وقال عليه السلام اذا كبر الامام فكبروا واذا قرأ فانصتوا وقال من كان له امام فقراءة الامام له قراءة وقال عليه السلام ما لي أنازع في القرآن وسكوت الامام ليقرأ المؤتم قلب الموضوع وان قرأ امامه آية ترغيب او ترهيب او خطب او صلى على النبي صلى الله عليه وسلم لا اذا قرأ الخطيب قوله تعالى صلوا عليه فيصلي بلسانه سرا والجماعة سنة مؤكدة وهي قريبة من الواجب فالاولى بالامامة الاعلم بالسنة ثم الاقرأ ثم الاورع ثم الاسن فان ام عبد او اعرابي اي فاسق او اعمى او مبتدع او ولد زنا كره كجماعة النساء وحدهن وتقف الامام وسطهن لو فعلن لفظ الامام يستوي فيه المذكر والمؤنث فلهذا لم يدخل تاء التأنيث فيه وتخصيص الشابة كل جماعة ولا يجوز الطاهر المعذور لا العكس لا الباقية ويقتدي المتوضئ بالمتيمم لان التيمم طهارة مطلقة عند عدم الماء والخلفية في التراب عندنا والغاسل بالماسح لان الخف مانع من سراية الحدث الى الرجل وما على الخف طهر بالمسح والقائم بالقاعد بناء على فعل الرسول عليه السلام والمومي بالمومي والمتنفل بالمفترض لا رجل بامرأة او صبي الواجب تأخيرهن بالنص وطاهر بمعذور وقارئ بأمي ولابس بعار وغير مومي بمومي ومفترض بمتنفل لان بناء القوي على الضعيف لا يجوز ومفترض فرضا آخر لان الاقتداء شركة فيجب الاتحاد والامام لا يطيلهما ولا قراءة الاولى الا في الفجر ويقيم من كان وحده عن يمينه ويتقدم ان زاد اي اذا كان المؤتم واحدا يأمره الامام بان يقوم عن يمينه

وفيه اشارة الى ان الامام اجرى والمأموم يجب ان يكون منقاداً له وتحت له ويتقدم

ان زاد اشارةً الى ان القوم اذا كانوا كثيرةً فالاولى ان يتقدم الامام لان يأمرهم

الامام بالتاخير عنه فان ذلك ايسر من هذا اى لو ظهر حدثه بعيد المأتم لان صلاة

الامام متضمن صلاة المقتدى ففساده يوجب فساده ويصف الرجال ثم الصبيان

ثم الخناثى ثم النساء الخناثى بالفتح جمع الخنثى كالحبالى للحبلى فان حاذته في صلاة

مشتركة تحريمة واداءً فسدت صلاته ان نوى امامتها اى انصلاتها اى ان صلت

على جنب رجل امرأة مشتهاة بحيث لا حائل بينهما والصلاة مشتركة تحريمةً واداءً

فسدت صلاة الرجل ان نوى الامام امامة المرأة وان لم ينو تفسد صلاة المرأة

فسّروا الاشتراك في التحريمة بان يكونا بانيين تحريمتهما على تحريمة الامام والشركة

في الاداء بان يكون لهما امام فيما يؤديانه اما حقيقة كالمقتديين واما حكما كاللاحقين

يعني رجل وامرأة اقتديا برجل فسبقهما حدث فتوضأ او بنيا وقد فرغ الامام

فحاذت المرأة الرجل فسدت صلاة الرجل فاللاحق وان لم يكن له امام حقيقة فله امام

حكما فانه التزم ان يؤدي جميع صلاته خلف الامام فاذا سبقه الحدث وبنى يجعل كانه

خلف الامام حتى يثبت له احكام المقتديين كحرمة القراءة ونحوها بخلاف المسبوق والذى

ادرك اخر صلاة الامام فلم يلتزم اداء الكل خلف الامام فهو في اداء ما لم يدركه مع الامام

منفرد حتى يجب عليه القراءة فالمسبوقان وان كانا مشتركين في التحريمة اذ بنيا تحريمتهما

على تحريمة الامام فليسا مشتركين اداءً فان حاذت امرأة رجلا في اداء ما سبقا لم تفسد

صلاة الرجل لعدم الشركة في الاداء اقول في تفسير الشركة في التحريمة والاداء تساهل

وينبغي ان يقال الشركة في التحريمة ان يبني احدهما تحريمته على تحريمة الآخر او بنيا تحريمتهما

على تحريمة ثالث والشركة في الاداء بان يكون احدهما اماما للآخر فيما يؤديانه او يكون لهما

امام فيما يؤديانه حتى يشمل الشركة بين الامام والمأموم فان محاذاة المرأة الامام مفسدة

صلاة الامام مع انه لا اشتراك بينهما تحريمةً واداءً بالتفسير الذي ذكروا وايضا لا

فائدة في ذكر الشركة في التحريمة بل يكفي ذكر الشركة في الاداء فان الامام اذا سبقه الحدث

واستخلف آخر فاقتدى احد بالخليفة فالشركة في الاداء ثابتة بين الذى اقتدى بالخليفة

وبين الامام الاول وكل من اقتدى به باعتبار ان لهم اماما يؤدونه وهو الخليفة

ولا شركة بينهم في التحريمة لان المقتدى بالخليفة بنى تحريمته على تحريمة الخليفة والامام

الاول ومن اقتدى به لم يبنوا تحريمتهم على تحريمة الخليفة فلم يوجد بينهما الشركة

تحريمةً ومع ذلك لو كانت المرأة من احدى الطائفتين فحاذت الطائفة الاخرى تفسد

باعتبار الشركة في الاداء لا في التحريمة ولو قيل الشركة في التحريمة ثابتة تقديرا فاقول

الشركة في الاداء لا توجد بدون الشركة في التحريمة والشركة في التحريمة قد توجد بدون

الشركة في الاداء كما في المسبوق فلا حاجة الى ذكر الشركة في التحريمة هذا اذا نوى

امامة المرأة اما اذا لم ينو لم يصح اقتداء المرأة فتفسد صلاتها لانها لم تقتد وبناء

على ان قراءة الامام قراءة لها ولم يكن كذلك فبقيت بلا قراءة وعلم من هذه المسئلة ان

المرأة اذا اقتدت بالامام محاذية لرجل لا يصح اقتداؤها الا ان ينوي الامام امامتها

اما اذا لم تقتد محاذية هل تشترط نية الامامة ففيه روايتان صلى مع قاري وامي

او استخلف في الاخريين اميا فسدت صلاة الكل اى ام امى قارئا واميا فسدت

صلاة الكل اما صلاة القاري فلانه ترك القراءة مع القدرة عليها واما صلاة

فلانهما لما رغبا في الجماعة وجب ان يقتديا بالقاري ليكون قراءته قراءة لهما

قوله فارجه الضمير راجع الى المسجد وخارجه منصوب على الظرفية ويحتمل ان يكون خارجه حال ثم التصرف يبتنى على الخروج بصنعه فرض عندهما عندنا قول بعض المشايخ رحمهم الله تعالى وعليه العامة وذكر صاحب الهداية اشارة الى ان هذا ليس مختارا بل قول الكرخي وهو ان الخروج بفعل المصلي ليس بفرض بالاتفاق وهذا الخلاف مبني على اصل آخر وهو ان اول الصلاة واخرها سواء في وجود المغير عنده كنية الاقامة فانها تغير الصلاة سواء وجدت في اولها او اخرها وعندهما من كانت تبطلها في اولها فانما المغير اذا وجد في جزء منها فتفسده باقيها عليه وهذا المعنى مفقود في اخره فيتم صلاته وكما نية الاقامة فتغير وصف الصلاة من قصر الى كمال لا من صحة الى ابطاله نقل من مستصفى رحمه الله تعالى

فتركا القراءة التعذيرية مع القدرة عليها فسدت صلاة الكل خلافا لزفر رحمه الله تعالى

فان فرض القراءة تتأدى في الاوليين قلنا تجب القراءة في جميع الصلاة تحقيقا

او تقديرا ولم توجد بالتحدث في الصلاة مصل سبقه حدث

توضأ واتم خلافا للشافعي رحمه الله تعالى ولو بعد التشهد خلافا لهما فانه اذا

تعمد قدر التشهد تمت وعند ابي حنيفة رحمه الله لا تتم لان الخروج بفعله فرض عنده

والاستيناف افضل لما ذكر حكما اجماليا شاملا لجميع المصلين فصل حكم كل واحد من الامام

والمنفرد والمقتدي فقال والامام يجر آخر الى مكانه هذا تفسير الاستخلاف ثم يتوضأ

ويتم ثمة او يعود اي ان شاء يتم حيث توضأ وان شاء توضأ وعاد الى مكانه الاول

وانما خير لان في الاول قلة المشي وفي الثاني اداء الصلاة في مكان واحد فيميل الى

ايهما شاء وكذا المنفرد ان شاء يتم حيث توضأ وان شاء عاد ان فرغ امامه متصل

بقوله ويتم ثمة او يعود والضمير في امامه يرجع الى الامام وامامه هو الذي استخلفه

فان الخليفة امام للامام الاول وللقوم والا عاد اي ان لم يفرغ امامه وهو الخليفة

يعود الامام ويتم خلف خليفته وكذا المقتدي اي ان فرغ امامه يتم ثمة او يعود وان

لم يفرغ يعود ولو جن او اغمي عليه او احتلم اي نام في صلاته نوما لا ينقض وضوءه

فاحتلم او قهقه او احدث عمدا او اصابه بول كثير او شج فسال او ظن انه احدث

فخرج من المسجد وجاوز الصفوف خارجه ثم ظهر طهره بطلت ولو لم يخرج ولم

يجاوز بنى علم ان هذه الحوادث حوادث نادرة فلم يكن في معنى ما ورد بالنص وهو

قوله عليه السلام من قاء او رعف في صلاته فلينصرف وليتوضأ وليبن على

صلاته ما لم يتكلم ولو احدث عمدا بعد التشهد او عمل ما ينافيها تمت لوجود الخروج

بعد الخلاف مبني على اصل وهو ان اول الصلاة واخرها سواء عندهم كنية الاقامة فانها تغير الصلاة سواء حدثت في اولها او اخرها وعنده ليسا سواء ومن كانت تبطلها في اولها تبطلها في اخرها وقال لا يبطل اخر الصلاة كما اولها فان المغير اذا وجد في اولها افسد جزءا منها فتفسد بناء باقيها عليه وهذا المعنى مفقود في اخرها فيتم صلاته وكما نية الاقامة فتغير وصف الصلاة من قصر الى كمال لا من صحة الى البطلان ابن ملك رحمه الله تعالى

بصنعه ويبطلها بعجز اي بعد التشهد عند ابي حنيفة رحمه الله رؤية المتيمم الماء و

نزع الماسح خفه بعمل يسير انما قال بعمل يسير لانه لو عمل هناك عملا كثيرا اتم صلاته

ومضي مدة مسحه وتعلم الامي سورة ونيل العاري ثوبا وقدرة المومي على الاركان

وتذكر فائتة اي لصاحب الترتيب وتقديم القاري اميا وطلوع ذكاء في الفجر

ودخول وقت العصر في الجمعة وزوال عذر المعذور وسقوط الجبيرة عن برء الخلاف في هذه

المسائل الاثني عشرية بين ابي حنيفة وصاحبيه مبني على ان الخروج بصنعه فرض عنده

لا عندهما وكذا قهقهة الامام وحدثه عمدا صلاة المسبوق اي يبطل بعد التشهد صلاة

المسبوق لوقوعه في خلال صلاته لا كلامه وخروجه عن المسجد اي ان تكلم الامام بعد

التشهد لا يبطل صلاة المسبوق لان الكلام كالسلام منه للصلاة امام حصر عن القراءة

فاستخلف صح عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما وهذا اذا لم يقرأ ما تجوز به الصلاة

اما اذا قرأ تفسد صلاته لان الاستخلاف عمل كثير فيجوز بحالة الضرورة كنفسه مسبوقا

اي كنفسد مسبوق الامام سواء احدث الامام او حصر فانه ينبغي ان يقدم مدركا لا مسبوقا فان

ان تقدم مسبوقا يصح فيتم صلاة الامام اولا ويقدم مدركا ليسلم بهم وحين اتمها يجئ

المنافي والاولى عند فراغه لا القوم اي حين اتم المسبوق صلاة الامام لو وجد منه

منافي الصلاة كالقهقهة والكلام والخروج من المسجد تفسد صلاته وصلاة الامام الاول

لانه وجد في خلال صلاتهما لا عند فراغ الامام الاول بان توضأ وادرك خليفته

بحيث لم يفته شيء واتم صلاته خلف خليفته ولا تفسد صلاة القوم لانه قد تمت صلاتهم

من ركع او سجد فاحدث او ذكر سجدة فسجدها بعد ما احدث فيه اي بنى عليها واعادهما

ندبا من احدث في ركوعه او سجوده لا انه ترك سجدة في الركعة الاولى فقضاها لا يجب

ثم لبس الثوب ولم يخرج يديه من كميه بطلت صلاته عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما
يجوز مع الكراهة لقوله عليه الصلاة والسلام اخرجوا أيديكم من أكمامكم ومن لم يخرج يديه من كميه في
الصلاة فقد برئ من الله تعالى

عليه إعادة الركوع أو السجود الذي تذكر فيه لكن إن أعاد يكون مندوباً وإن أمّ واحداً
فأحدث فالرجل إمام بلا نية إن كان رجلاً وإلا قيل تفسد صلاته أي أمّ واحداً فأحدث
الإمام فإن كان المؤتم رجلاً يصير إماماً من غير أن ينوي الإمام إمامته لأن النية
للتعيين وههنا هو متعين وإن كان امرأة أو صبياً قيل تفسد صلاة الإمام لأن
المرأة أو الصبي صار إماماً له لتعينه وعدم صلاحيته وههنا لم يصلح فلم يصر إماماً كما
كان لكن المقتدي بقي بلا إمام فتفسد صلاته

باب ما يفسد الصلاة

وما يكره فيها يفسدها الكلام ولو سهواً أو في نوم والسلام عمداً قيد بالعمد لأن
السلام سهواً غير مفسد لأنه من الأذكار ففي غير العمد يجعل ذكراً وفي العمد كلاماً وردّه
لم يقيد الرد بالعمد ويخطر بالبال أنه إنما أطلق لأنه مفسد عمداً كان أو سهواً والأنين
والتأوه والتأفيف والبكاء بصوت من وجع أو مصيبة والتنحنح بلا عذر وتشميت
عاطس وجواب خبر سوء بالاسترجاع وسارّ بالحمدلة وعجب بالسبحلة والهيللة
وفتحه على غير إمامه وإنما قال فتحه على غير إمامه لأن فتحه على إمامه لا يفسد قال بعض
المشايخ إذا قرأ إمامه مقدار ما تجوز به الصلاة أو انتقل إلى آية أخرى ففتح تفسد
صلاة الفاتح وإن أخذ الإمام منه تفسد صلاة الإمام أيضاً وبعضهم قالوا لا تفسد
في شيء من ذلك وسمعت أن الفتوى على ذلك وقراءته من مصحف وسجوده على نجس
والدعاء بما يسأل من الناس نحو اللهم زوجني وأعطني ألف دينار ونحو ذلك وأكله
وشربه وكل عمل كثير اختلف مشايخنا في تفسير العمل الكثير فقيل ما هو يحتاج إلى اليدين
وقيل ما يعلم ناظره أن عامله غير مصل وعامة المشايخ على هذا وقيل ما يستكثره المصلي
قال الإمام السرخسي هذا أقرب إلى مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى فإن دأبه التفويض

الى رأى المبتلى به من صلى ركعة ثم شرع صلى كملا ان يشرع في اخرى والا تم
الاولى اى صلى ركعة من صلاة ثم شرع اى نوى وجدد التحريمة من غير رفع اليد
فان شرع في صلاة اخرى يتم هذه الاخرى ولا يحتسب منها الركعة التى صليها وان
شرع في الصلاة الاولى فالركعة التى صليها محسوبة فيتم الاولى ولا يفيدها بكاذه
من ذكر الجنة او النار ما لعمل القليل وهو ضد الكثير على اختلاف الاقوال ويعيد اصلا
ويأثم ان مر في مسجد على الارض بلا حائل المسجد من الالفاظ التى جاء على المفعل بالكسر
ويجوز فيها الفتح على القياس فالفقهاء اذا قالوا بالفتح ارادوا موضع السجود وان قالوا
بالكسر ارادوا المعنى المشهور فانهم لم يجوزوا الكسر وهو خلاف القياس الا في المعنى المشهور
ففي المعنى الاول استمروا على القياس والمراد من المسجد هنا موضع السجود فان المرور
في موضع السجود يوجب الاثم وفي تفسير موضع السجود تفصيل فاعلم ان الصلاة ان كانت
في المسجد الصغير فالمرور امام المصلي حيث كان يوجب الاثم لان المسجد الصغير مكان
واحد فامام المصلي حيث كان في حكم موضع سجوده وان كانت في المسجد الكبير او في
الصحراء فعند بعض المشايخ ان مر في موضع السجود يأثم والا فلا وعند البعض الموضع الذي
يقع عليه النظر اذا كان المصلي ناظرا في موضع سجوده له حكم موضع السجود فيأثم بالمرور في
ذلك الموضع اذا عرفت هذا فان كان المصلي على الدكان ويمر الآخر امامه تحت الدكان
فلا شك انه لم يمر في موضع سجوده حقيقة فلا يأثم على الرواية الاولى واما على الرواية
الثانية فالمار تحت الدكان ان مر في موضع النظر اذا نظر في موضع السجود فينبغي ان
حاذى بعض اعضاء المار بعض اعضاء المصلي يأثم والا فلا فلهذا قال وحاذى الاعضاء
الاعضاء لو كان على دكان اخذا بالرواية الثانية ويغرز امامه في الصحراء سترة

ثم السلف كانوا مختلفون في عد الآي والتسبيح في غير الصلاة فمنهم من كان يكره ذلك فقد روي عن عمر رضي الله تعالى عنه لما رأى من يفعل ذلك قال انتسون الله تعالى ام لا يعلم وابن مسعود رضي الله تعالى عنه لما رأى رجلا يفعل ذلك قال عد ذنوبك استغفر منها وانت مستغن عن عد التسبيح واذا كره في غير الصلاة فعرفنا انه مكروه في الصلاة وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى في الامالي انه لا بأس بذلك في التطوع واستدل بحديث صلاة التسبيح

نقل من النهاية

بقدر ذراع وغلظ اصبع يغرزه على احد حاجبيه ولا يوضع ولا يخط وعدّ الآي والتسبيح
او الاشارة لانهما ان عدم سترة او مر بينه وبينها وكفى سترة الامام وجاز تركها عند
عدم المرور والطريق وكره سدل الثوب ذكر في المغرب هو ان يرسله من غير ان يضم
جانبيه وقيل هو ان يلقيه على رأسه ويرخيه على منكبيه اقول هذا في الطيلسان
اما في القباء ونحوه فهو ان يلقيه على كتفه من غير ان يدخل يديه في كميه ويضم طرفيه
وكفه وهو ان يضم اطرافه اتقاء التراب ونحوه وعبثه به وبجسده وعقص شعره
في المغرب هو جمع الشعر على الرأس وفتل ليه وادخال اطرافه في الاصل وفرقعة
اصابعه وهو ان يغمزها او يمدها حتى يصوت والتفاته وهو ان ينظر يمنة او يسرة
بعنقه اما النظر بمؤخر عينيه بلا لي العنق فلا يكره وقلب الحصى ليسجد الا مرة وتخصره
اي وضع اليد على الخاصرة وتمطيه اي تمدده وإقعاؤه وهو القعود على اليتيه ناصبا
ركبتيه وافتراش ذراعيه وتربعه بلا عذر وقيام الامام في طاق المسجد اي في
المحراب بان يكون المحراب كبيرا فيقوم فيه وحده او على دكان او على الارض وحده
اي يقوم الامام على الارض والقوم على الدكان والقيام خلف صف وجد فيه فرجة
وصورة اي صورة حيوان امامه او بحذائه اي على احد جنبيه او في السقف او معلقة
فان كانت خلفه او تحت قدميه لا يكره وصلاته حاسرا رأسه للتكاسل اي للتهاون بها
اي ليس المراد بالتهاون الاهانة فانها كفر بل المراد قلة رعايتها ومحافظة حدودها
لا للتذلل وفي ثياب البذلة وهو ما يلبس في البيت ولا يذهب بها الى الكبراء
ومسح جبهته من التراب فيها والنظر الى السماء والسجود على كور عمامته وعد الآي
والتسبيح فيها ولبس ثوب ذي صورة والوطئ والبول والتخلي فوق مسجد وعلى

قوله
وكل الوتر
والنفل اما في
النفل فلان كل شفع منه
صلاة على حدة لان التحريمة
النفل لا توجب اكثر من الشفع فيما تقدم
من مذهب اصحابنا رحمهم الله تعالى وان نوى
اكثر من ذلك لانه ايجاب ما للنفل فلا يلزم الا بالشروع
تقريب من جنس تلك العبادة ولا يعتبر بالنية
كمن دخل في الصوم ينوي صوم ايام واما في الوتر
فلقعدة ... الوجوب والسنية فيه
وترك القراءة في ركعة من السنة يفسد ما
... القراءة في الكل ...

[illegible]

قوله
وكذا لو نقش جدران
اقول ينبغي ان يكون المراد
من هنا النقش غير ما يعبدونه الكفار
ويصورونه كشكل الاشجار والازهار
وغيرها واما اذا كان تمثال ما يعبدونه كشكل الصليب مثلا
فلا ريبة في كراهة السجود عليه الا يرى لظهير الدين
رحمه الله تعالى حيث قال الاصل فيه ان كل ما يمنع فيه التشبه
فيما يعبدونه يكره الاستقبال بالصلاة اليه
الاستقبال الى الكانون ...

قوله
وتقتل الحية
سوداء ... وتقتل ...
واحدة او احتاج الى الكتابة ...
ضربات وقيل ان احتاجت
اليها استانف الصلاة لانه عمل كثير
اجيب بالملاق الحديث ...
ايضا من الذي تسمى جنية وغيرها ...
ان منها سواكن البيوت وهي جنية ...
... الحية البيضاء ...
فلا تقتل ...
قلت والثانية ...
وقيل الفرق ...
... الزيلعي وعلى هذا قال محمد ...
احتاج ... وهو يحنا ... ابو حنيفة ...
... ابو يوسف رحمه الله تعالى ...
عمر رضي الله تعالى عنهما ...
... انتهى

قوله والاصح انه يسكت قائما احترازا من قول بعض المشايخ رحمهم الله تعالى وهو انه يسكت قاعدا لتحقق المخالفة
لان القنوت في الفجر منسوخ والمتابعة في المنسوخ باطلة تمت يعقوب باشا رحمه الله تعالى

بابه لا نقشه بالجص والساج وماء الذهب وقيامه فيه ساجدا في طاقه وصلاته
الى ظهر قاعد يتحدث وعلى بساط ذي صور لا يسجد عليها وصورة صغيرة لا تبدو
للناظر وتمثال غير حي لا وحيوان محي رأسه وبقتل حية او عقرب ولو صلى في
فيه سجدا اي بمكان اعد للصلاة وجعل له محراب وانما قلنا هذا لانه لم يعط له حكم
المسجد

باب الوتر والنوافل الوتر ثلاث ركعات وجب هذا عند ابي حنيفة
واما عندهما وعند الشافعي هو سنة بسلام اي بسلام واحد خلافا للشافعي رحمه الله
ويقنت قبل ركوع الثالثة خلافا للشافعي رحمه الله تعالى فان القنوت عنده بعد
يكبر رافعا يديه ثم يقنت فيه ابدا خلافا للشافعي فان قنوت الوتر عنده في النصف
الاخير من رمضان فقط دون غيره خلافا للشافعي في الفجر ويقرأ في كل ركعة منه الفاتحة
وسورة ويتبع القانت بعد ركوع الوتر لا القانت في الفجر بل يسكت اي ان قرأ الامام
قنوت الوتر بعد الركوع يتبعه المقتدي وان قنت الامام في الفجر لا يتبع المقتدي بل
يسكت والاصح انه يسكت قائما وسن قبل الفجر وبعد الظهر والمغرب والعشاء ركعتان
وقبل الظهر والجمعة وبعدها اربع بتسليمة وندب الاربع قبل العصر والعشاء وبعدها
وكره الزيادة على اربع بتسليمة نهارا وعلى ثمان ليلا والاربع افضل في الملوين
وفرض القراءة في ركعتي الفرض وكل الوتر والنفل ولزم اتمام نفل شرع فيه قصدا
احترز عن الشروع ظنا كما اذا ظن انه لم يصل فرض الظهر فشرع فيه فتذكر انه قد صلاه
صار ما شرع فيه نفلا لا يجب اتمامه حتى لو نقضه لا يجب القضاء ولو عند الطلوع والغروب
وقضى ركعتين لو نقض في الشفع الاول او الثاني يعني لو شرع اربع ركعات من النفل
وافسدها في الشفع الاول يقضي الشفع الاول لا الثاني خلافا لابي يوسف رحمه الله تعالى

لانه لم يشرع في الشفع الثاني فان قعد على الركعتين وقام الى الثالثة وافسد يقضي
الشفع الاخير فقط لان الاول قد تم وهذا بناء على ان كل شفع من النفل صلاة على حدة كما
لو ترك قراءة شفعيه الاول والثاني او احدى الثاني واحدى الاول او الاول واحدى
الثاني لا غير اي قضاء الركعتين ليس في غير هذه الصور واربع لو ترك في احدى كل
شفع او في الثاني واحدى الاول فاعلم ان الاصل عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى ان ترك
القراءة في ركعتي الشفع الاول يبطل التحريمة حتى لا يصح بناء الشفع الثاني على الشفع الاول
و في ركعة واحدة لا بل يفسد الاداء فيصح بناء الثاني وعند محمد رحمه الله تعالى الترك
في ركعة واحدة يبطل التحريمة ايضا حتى لا يصح بناء الثاني وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى
لا يبطل اصلا بل يوجب فساد الاداء فقط فيصح بناء الشفع الثاني سواء ترك القراءة في
ركعة من الشفع الاول او في ركعتيه اذا عرفت هذا فاعلم ان المسائل ثمانية لان ترك القراءة
اما مقتصر على شفع واحد وهذا في اربع صور وهي ما قال في المتن او الاول او الثاني
او احدى الثاني او احدى الاول ففي هذه الاربع قضاء الركعتين بالاجماع واما غير
مقتصر بل موجود في الشفعين وهذا ايضا في اربع مسائل لانه اما ان يكون الترك في
كل الاول مع كل الثاني وهو ما قال في المتن كما لو ترك قراءة شفعيه او مع بعض الثاني
وهو ما قال في المتن او الاول مع احدى الثاني وفي هاتين المسئلتين قضاء الركعتين
عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لبطلان التحريمة عندهما فلا يصح الشروع في الشفع
الثاني فيقضي الشفع الاول وعند ابي يوسف لما لم تبطل التحريمة صح الشروع في الشفع الثاني
او فقد افسد الشفعين بترك القراءة فيقضي اربعا واما ان يكون الترك في الركعة من الشفع الاول
مع كل الثاني او مع ركعة منه وهما ما قال في المتن واربع لو ترك في احدى كل شفع او في

الثاني واحدى الاول فانما يقضي الاربع عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمة الله تعالى عليهما
لبقاء التحريمة عندهما اما عند ابي حنيفة فلانه ترك القراءة في الركعة من الشفع الاول والتحريمة
لا تبطل به واما عند ابي يوسف فلان التحريمة لا تبطل بالترك اصلا وقد افسد الشفعين
بترك القراءة فيقضي اربعا وعند محمد رحمه الله تعالى في جميع الصور ليس الا قضاء الركعتين
فظهر ما قال في المختصر فيقضي ربعا عند ابي حنيفة فيما ترك في احدى الاول مع الثاني
او بعضه اي ركعة من الشفع الاول مع كل الشفع الثاني او ركعة منه وعند ابي يوسف
في اربع مسائل يوجد الترك في الشفعين وفي الباقي ركعتين وهو ست مسائل عند ابي حنيفة
واربع مسائل عند ابي يوسف وعند محمد ركعتين في الكل ولا قضاء لو تشهد اولا ثم نقض
اي اربع ركعات من النفل وقعد على الركعتين بقدر التشهد ثم نقض لا قضاء عليه لانه
لم يشرع في الشفع الثاني فلم يجب عليه او شرع ظانا انه عليه هذه المسئلة وان فهمت مما
سبق وهو قوله ولزم اتمام نفل شرع فيه قصدا فههنا صرح بها او لم يقعد في وسطه
اي واذا صلى اربع ركعات من النفل ولم يقعد في وسطه كان ينبغي ان يفسد الشفع الاول
ويجب قضاؤه لان كل شفع من النفل صلاة ومع ذلك لا يفسد الشفع الاول قياسا على الفرض
و يتنفل قاعدا مع قدرته بالقيام ابتداء وكره بقاء اي بعذر اي وان قدر على القيام
ان يشرع النفل قاعدا وان شرع في النفل قائما كره ان يقعد فيه مع القدرة على القيام
بحال الابتداء حال الشروع وبحال البقاء حال وجوده الذي بعد الشروع وراكبا موميا خارج
المصر الى غير القبلة وانما قال خارج المصر لقول ابن عمر رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم
يصلي على حمار وهو متوجه الى خيبر يومي ايماء ولما كان هذا النفل مخالفا للقياس قصر
على مورده فلو افتتحه راكبا ثم نزل بنى وبعكسه فسد لان في الاول يؤديه اكمل مما
افتتحه

عليه وفي الثاني انعقد التحريمة موجبة للركوع والسجود فلا يجوز اداؤه بالايماء ومن التراويح

عشرون ركعة بعد العشاء قبل الوتر وبعده بخمس ترويحات لكل ترويحة تسليمتان وجلسة

بعدها قدر ترويحة والسنة فيها الختم مرة ولا يترك لكسل القوم ولا يوتر بجماعة خارج

رمضان وانما كانت التراويح سنة لانه واظب عليها الخلفاء الراشدون والنبي عليه السلام

ابين العذر في ترك المواظبة وهو مخافة ان يكتب علينا فصل

عند الكسوف يصلي امام الجمعة بالناس ركعتين كالنفل اي على هيئة النافلة بلا اذان و

اقامة وعندنا في كل ركعة ركوع واحد وعند الشافعي رحمه الله ركوعان ويخفيا مطلق

القراءة فيهما ويدعو بعدهما حتى تنجلي ولا يخطب وان لم يحضر اي امام الجمعة صلوا فرادى

كالخسوف ولا جماعة في الاستسقاء ولا خطبة وان صلوا وحدانا جاز وهو دعاء و

يستقبل بهما القبلة بلا قلب رداء وحضور ذمي

باب ادراك الفريضة

من شرع في فرض فاقيمت ان لم يسجد للركعة الاولى او سجد وهو في غير رباعي او فيه

وضم اليها اخرى قطع واقتدى اي من شرع في فرض منفردا فاقيمت لهذا الفرض والضمير

في اقيمت يرجع الى الاقامة كما يقال ضرب ضرب فان لم يسجد للركعة الاولى قطع واقتدى وان

سجد فان كان في غير الرباعي فكذا لانه ان لم يقطع وصلى ركعة اخرى تتم صلاته في

الثنائي ويوجد الاكثر في الثلاثي وللاكثر حكم الكل فيفوته الجماعة وان قطع وان كان

ابطالا للعمل وهو منهي لقوله تعالى لا تبطلوا اعمالكم فالابطال للقصد للاكمال لا يكون ابطالا

وان كان في الرباعي يضم ركعة اخرى حتى يصير ركعتان نافلة ثم يقطع ويقتدي فقوله وضم

اليها حال من قوله او فيه تقديره او سجد للركعة الاولى وهو حاصل في الرباعي وقد

ضم الى الركعة الاولى ركعة اخرى قطع واقتدى وان صلى الثالثة اي من الرباعي يتمه

ثم يقتدي متنفلا لانه قد ادى الاكثر وللاكثر حكم الكل الا في العصر اي لا يقتدي في

العصر متنفلا فان النافلة بعد اداء العصر مكروه وكره خروج من لم يصل من مسجد اذن

فيه لا لمقيم جماعة اخرى اي ينتظم به امر جماعة اخرى بان يكون مؤذن مسجد او امامه او من

يقوم بامر جماعة يتفرقون او يقلون بغيبته ثم عطف على قوله لا لمقيم جماعة قوله ولمن

صلى الظهر او العشاء مرة الا عند الاقامة اي لا يكره له الخروج الا عند الاقامة فالاستثناء

متعلق بقوله ولمن صلى الظهر او العشاء مرة ولا يتعلق بقوله لا لمقيم جماعة اخرى فان

مقيم الجماعة الاخرى لا يكره له الخروج وان اقيمت والفرق بين مقيم جماعة وبين من صلى

الظهر او العشاء مرة ان هذا انما يكره له الخروج لانه ان خرج عند الاقامة يتهم بمخالفة

الجماعة ولو لم يخرج ويصلي يحرز فضيلة الموافقة وثواب النافلة فايثار التهمة و

الاعراض عن الفضيلة والثواب قبيح جدا واما مقيم الجماعة الاخرى فلانه ان خرج عند الاقامة

لا يتهم لانه يقصد الاكمل اذ هو الجماعة التي تتفرق بغيبته وان لم يخرج لا يحرز ما ذكرنا

بل يختل امر الجماعة الاخرى ومن صلى الفجر او العصر او المغرب يخرج وان اقيمت لانه ان صلى

يكون نافلة والنافلة بعد الفجر والعصر مكروه وكذا في المغرب فان النافلة لا تشرع بثلاث

ركعات ويترك سنة الفجر ويقتدي من لم يدركه اي الفجر المراد فرضه بجماعة ان اداها

ومن ادرك ركعة منه صليها ولا يقضيها الا تبعا للفرض اي ان فات سنة الفجر فان فاتت

بدون الفرض لا يقضي قبل طلوع الشمس وكذا بعد الطلوع عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما

واما عند محمد رحمه الله تعالى يقضيها الى الزوال لا بعده وان فاتت مع الفرض فان قضى قبل

الزوال يقضيهما جميعا وكذا بعد الزوال عند بعض المشايخ وعند البعض لا بل يقضي الفرض

فان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما فاته الفجر ليلة التعريس قضى مع السنة قبل الزوال

بالاذان والاقامة جماعة وجهر بالقراءة تعلم من فعله عليه السلام شرعية القضاء بالجماعة والجهر فيه والاذان والاقامة للقضاء وان السنة تقضى مع الفرضية فمن هذه الاحكام علم عدم اختصاصه بمورد النص فتعدى عنه الى غيره من الصلوات وهي ما عدا قضاء السنة تعدى عن مورد النص وهو قضاء الفجر الى قضاء سائر الصلوات واما قضاء السنة فلما علم ان سنة الفجر آكد من سائر السنن فلا يلزم من شرعية قضائها شرعية قضاء سائر السنن ولا من قضائها بتبعية الفرض قضاؤها بدون الفرض لكن يلزم من قضائها بتبعية الفرض قبل الزوال قضاؤها بتبعية الفرض بعد الزوال كما هو عند بعض المشايخ لان اختصاصه بتبعية الفرض بكونه قبل الزوال لا معنى له وترك سنة الظهر في الحالين اي سواء بدون الفرض ان اديها اولا ولا يتم ثم قضاها قبل شفعه اي قبل الركعتين اللتين بعد الفرض وغيرهما لا اصلا ومدرك ركعة من الظهر غير مصل جماعة بل هو مدرك فضلها ان حلف لا يصلي الظهر جماعة فادرك ركعة يحنث لانه لم يصل جماعة لكن ادرك فضل الجماعة واتى مسجدا صلى فيه يتطوع قبل الفرض الا عند ضيق الوقت اي مسجدا صُلّي فيه فاراد ان يصلي فرضه منفردا يصلي بالسنن قال بعض مشايخنا ومنهم الكرخي لا لان السنن انما سنت اذا ادى الفرض بالجماعة اما بعده فلا وقال الحسن بن زياد من فاتته الجماعة فصلى في مسجد بيته يبدأ بالمكتوبة لكن الاصح ان ياتي بالسنن لان النبي صلى الله عليه وسلم واظب عليها اذا فاتته الجماعة لكن اذا ضاق الوقت يترك السنة ويؤدى الفرض حذرا عن الفوت اقتدى بامام راكع فوقف حتى رفع رأسه لم يدرك ركعة خلافا لزفر رحمه الله تعالى ركع فلحقه امامه فيه صح خلافا لزفر فان ما اتى به قبل الامام غير معتد به فكذا ما بني عليه قلنا وجدت المشاركة في جزء واحد

باب قضاء الفوائت

فرض الترتيب بين الفروض الخمسة والوتر فائتا كلها او بعضها اي ان كان الكل فائتا لابد من رعاية الترتيب بين الفروض وكذا بينها وبين الوتر وكذا ان كان البعض فائتا والبعض وقتيا لابد من الترتيب فيقضي الفائتة قبل اداء الوقتية فلم يجز فجر من ذكر انه لم يوتر هذا تفريع قوله والوتر وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما بناء على وجوب الوتر عنده ويعيد العشاء والسنة لا الوتر من علم انه صلى العشاء بلا وضوء والاخيرين به يعني تذكر انه صلى العشاء والسنة والوتر بوضوء يعيد العشاء والسنة لا الوتر لانه لا يصح اداء السنة بعد الفرض مع انها اديت بالوضوء لانها تبع الفرض اما الوتر فصلاة مستقلة عنده فصح اداؤه لان الترتيب وان كان فرضا بينه وبين العشاء لكنه ادى الوتر وعنده انه صلى العشاء بالوضوء فكان ناسيا ان العشاء في ذمته فسقط الترتيب وعندهما يقضي الوتر ايضا لانه سنة عندهما الا اذا ضاق الوقت والاستثناء متصل بقوله فرض الترتيب والمعنى ضاق الوقت عن القضاء والاداء وان كان الباقي من الوقت بحيث يسع فيه بعض الفوائت مع الوقتية يقضي ما يسعه الوقت مع الوقتية كما اذا فاتت العشاء والوتر ولم يبق من وقت الفجر الا ان يسع خمس ركعات يقضي الوتر ويؤدي الفجر عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وان فاتت الظهر والعصر ولم يبق من وقت المغرب الا ما يصلي فيه سبع ركعات يصلي الظهر والمغرب او نسيت او فاتت ست حقيقية كانت او تقديرية غير السنة وما دونها حقيقية وما في تقديرها كذا في فوائد الجامع الصغير الحسامي قلت بعد الكثرة فانه لما قضى صلاة الشهر الا فرضا او فرضين قلت الفوائت بعد الكثرة فلا يعود الترتيب الا ان يقضي الكل وعند بعض المشايخ ان قلت بعد الكثرة يعود الترتيب واختار الامام السرخسي الاول قال صاحب المحيط وعليه الفتوى صلى خمسا ذاكرا فائتة فسد الخمس موقوفا فان ادى سادسا صح الكل وان قضى الفائتة بطل فرضية الخمس لا اصلها رجل فاتته صلاة فادى مع ذكرها خمسا بعدها

قوله وان سهى عن الاخيرة عاد ما لم يقيد بالسجدة ويسجد للسهو اعترض بانه ينبغي ان لا يسجد فيما كان اليها اقرب كما لو سهى عن القعدة الاولى او يسجد فيه والجواب ان القعود الاخير فرض فتأخيره يوجب السجود اما بخلاف القعود الاولى فانه واجب يجب السجود بترك تأخيره

السجود فيتأخره اختلاف والاصح عدم وجوبه فافترقا لا يقال ان في تأخير القعود الاولى برجوعه اليه تأخير القيام الى الثالثة فتأخير القيام كما تأخير القعود لانه غير فرض في حكمهما لانا نقول نفس تأخير القيام الى الثالثة لم يقع سهوا بل لزم ضرورة رجوعه الى القعدة الاولى

لئلا يلزم ترك الواجب ومثل هذا لا يوجب سجدة السهو فظهر الفرق كما لا يخفى فليتأمل ثم تعقبت باب اوجه انه تعالى

الخمس لوجوب الترتيب لكن عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فسادا غير موقوف وهو

القياس وعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى فسادا موقوفا فان ادى سادسا صح الكل وان قضى

الفائتة فالخمس التي اديها بطل وصف فرضيتها فانه لا يلزم من بطلان الفرضية بطلان اصل

الصلاة عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى خلافا لمحمد رحمه الله وانما قال ابو حنيفة

بالفساد الموقوف لانه اذا فسد كل واحد منها لوجوب رعاية الترتيب فسادا غير موقوف فحينئذ

حين ادى السادس تبين ان رعايته كانت في الكثير وهذا باطل فقلنا بالتوقف حتى يظهر

ان رعاية الترتيب كانت في الكثير فلا يجوز او في القليل فيجوز باب سجود السهو يجب له

بعد سلام واحد سجدتان وتشهد وسلام اذا قدم ركنا او اخره او كرره او غير واجبا

او تركه ساهيا كركوع قبل القراءة وتأخير القيام الى الثالثة بزيادة على التشهد بقدر ركن وعن

عن ابي حنيفة رحمه الله ان من زاد على التشهد اللهم صل على محمد فانه يجب عليه سجود السهو وقيل لا يجب

سجود السهو بقوله اللهم صل على محمد ونحوه وانما المعتبر مقدار ما يؤدى فيه ركن وكذا

في الجهر فيما يخافت وترك القعود الاول وقيل كل هذا يؤول الى ترك الواجب ولا يجب

المؤتم بسهو امامه ان سجد والمسبوق يسجد مع امامه ثم يقضي سها عن القعود الاولى

وهو اليها اقرب عاد ولا سهو والا لا ويسجد للسهو وان سها عن الاخير عاد ما لم يقيد

بالسجدة ويسجد للسهو وان قيد تحول فرضه نفلا وضم سادسة ان شاء انما قال ان

لانه نفل لم يشرع فيه قصدا فلم يجب عليه اتمامه وان قعد الاخيرة ثم قام سهوا عاد ما لم

يسجد للخامسة فان سجد لها تم فرضه وضم سادسة ويسجد للسهو والركعتان نفل ولا

قضاء لو قطع ولا تنوبان عن سنة الظهر فان قلت لم قال قبل هذه المسئلة وضم سادسة

ان شاء وقال في هذه المسئلة وضم سادسة ولم يقل ان شاء مع ان الركعتين نفل في

الصورتين بحيث لو قطع لاقتضاء فيكون في هذه المسئلة ضم السادسة آكد
مفيدا بشيئه قلت ضم السادسة في هذه المسئلة آكد من ضم السادسة في
تلك المسئلة مع انه لو قطع لاقتضاء في المسئلتين وذلك لان فرضه قد تم في هذه
المسئلة لكن بتأخير السلام يجب سجود السهو في هاتين الركعتين فسجود السهو لتدارك
نقصان الفرض واجب في هاتين الركعتين فلو قطع هاتين الركعتين بان لا يسجد للسهو
يلزم ترك الواجب ولو جلس من القيام ويسجد للسهو لم يؤد سجود السهو على الوجه
المسنون فلا بد ان يضم سادسة ويجلس على الركعتين ويسجد للسهو بخلاف تلك
المسئلة فان الفريضة قد بطلت فما ذكرنا من تدارك نقصان الفرض غير موجود
ههنا على ان اصل الصلاة باطلة عند محمد رحمه الله تعالى فعلم ان ضم السادسة تبع
عن البطلان آكد في هذه المسئلة فلهذا لم يقل ان شاء وانما تنوبان عن سنة
الظهر لان النبي عليه السلام واظب عليها بتحريمة مبتدأة ومن اقتدى به فيهما صلاهما
ولو افسد قضيهما لانه شرع قصدا وعند محمد رحمه الله تعالى يصلي ستا ولو افسده
لا يقضي كما ان الامام لو ينفي تنفل ركعتين وسها فيهما فسجد لو بنى لان سجود السهو
يقع في خلال الصلاة فان بنى صح اي ان صلى بهذه التحريمة نافلة من غير ان يجدد
التحريمة بعد سلام من عليه السهو يخرجه عنها موقوفا فيصح الاقتداء به ويبطل وضوءه
بالقهقهة ويصير فرضه اربعا بنية الاقامة ان سجد بعده والا فلا اي المصلي الذي
عليه سجود السهو ان سلم في آخر صلاته قبل ان يسجد للسهو يخرج عن الصلاة خروجا
موقوفا فينظر انه ان سجد للسهو بعد ذلك السلام يحكم بانه لم يخرج عن الصلاة وان لم
يسجد بل رفض الصلاة يحكم بانه قد كان خرج عنها حتى ان سلم ثم اقتدى به انسان ثم

فان سجد الامام حتى صار الرجل داخلا في صلاته ما لا جاء يسجد هذا الرجل معه لان المسبوق يتابع الامام فيما يدرك فيه فان سجد مع الامام ثم قام يقضي
لم يكن عليه ان يعيد السهو وان كان ذلك السهو في وسط الصلاة لا في هذا آخر صلاته حكما لانه آخر صلاته والامام حقيقة فان سهى الرجل فيما يقضي
فعليه ان يسجد لسهوه وسجوده الاول مع الامام لا يجزيه من سهوه لان المسبوق فيما يقضي منفرد فالسجود مع الامام لا ينفع المنفرد عن السهو في

سجد للسهو يكون الاقتداء صحيحًا ولو لم يسجد بل رفض الصلاة لم يصح الاقتداء اذا
سلّم ثم قهقه ثم سجد يحكم ببطلان وضوئه اذ القهقهة وجدت في خلال الصلاة ولو
لم يسجد بل رفض لم يبطل وضوءه ولو سلّم ثم نوى الاقامة ثم سجد للسهو صار هذا
الفرض اربعًا لان نية الاقامة وجدت بعد الصلاة سهوًا ولو سلّم بنية القطع بطل نيته
حتى يكون تحريمته باقية كما مرّ شك اول مرة انه كم صلى استأنف فان كثر اخذ ما
غلب ظنه لانه اذا كثر كان في الاستيناف حرج وان لم يغلب اخذ الاقل وقعد في كل
موضع ظنه آخر صلاته يعني ان شك انه صلى ثلاث ركعات او لم يغلب على ظنه احد
اخذ بالاقل وهو الثلاث لكن يقعد ثمه ثم يصلي ركعة اخرى وانما يقعد لانه يمكن ان
يكون آخر صلاته والقعدة الاخيرة فرض وحق له ظنه آخر صلاته ليس المراد بالظن
رجحان احد الطرفين لان المفروض انه لم يغلب احد الطرفين على الآخر باب

صلاة المريض ان تعذر القيام لمرض حدث قبل الصلاة او فيها صلى قاعدًا يركع
ويسجد وان تعذرا اي الركوع والسجود اومئ برأسه قاعدًا وجعل سجوده اخفض من
ركوعه ولا يرفع اليه شيء للسجود وان تعذر القعود اومئ مستلقيًا ورجلاه الى القبلة
او مضطجعًا ووجهه اليها والاول اولى وان تعذر الايماء اخرت ولا يومئ بعينه
وحاجبيه وقلبه تعذر الركوع والسجود لا القيام قعد واومئ وهو افضل من الايماء
قائمًا لان القعود اقرب من السجود وهو المقصود لانه غاية التعظيم ومرض صحيح في الصلاة
استأنف اي ابتدأ قاعد يركع ويسجد صح فيها بنى قائمًا صلى قاعدًا في فلك جاز بلا
عذر صح ولو في المربوط لا الا بعذر جن او اغمي عليه يومًا وليلة قضى ما فات وان
زاد ساعة لا هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى واما عند محمد رحمه الله

فالمعتبر الاوقات اى ان استوعب وقت ست صلوات يسقط وقوله وان زاد ساعة

اى زمانا يسيرا او ما تعارفه المنجمون وعبارة المختصر هكذا وان تعذر القيام فمن تعذر ان

قعد ولا معه فهو احب وجعل سجوده اخفض من ركوعه ولا يرفع اليه شيء ليسجد عليه وان

فعلى جنبه متوجها الى القبلة او ظهره كذا وذا اولى والايماء بالراس فان تعذر اخر

وسهو صح اى ان تعذر الركوع والسجود مع القيام اومى قاعدا ان قدر على القعود

ولا معه اى لا مع القيام اى تعذر الركوع والسجود لا القيام فالايماء قاعدا احب وقوله

والا فعلى جنبه اى ان لم يقدر على القعود اومى على جنبه متوجها الى القبلة او على ظهره

متوجها الى القبلة بان يكون رجلاه الى القبلة ويكون له الايماء ويبتدا وبالراس حبره

باب سجود التلاوة

هى سجدة بين تكبيرتين بشرط الصلاة بلا رفع يد

وتشهد وسلام وفيها سبحة السجود وتجب على من تلا اية من اربع عشرة التى فى اخر

الاعراف والرعد والنحل وبنى اسرائيل ومريم واولى الحج احترازا عن الثانية وهى قوله

واركعوا واسجدوا فانه لا سجدة عندنا خلافا للشافعى رحمه الله تعالى ففى كل موضع فى

القران قرن الركوع بالسجود يراد به سجدة الصلاتية والفرقان والنمل والم السجدة و

ص وحم السجدة والنجم والانشقاق واقرا وعند الشافعى رحمه الله تعالى فى اربع عشرة

ايضا فص عنده ليس بسجدة وفى الحج عنده سجدتان واختلف فى موضع السجدة فى

حم السجدة فعند على رضى الله عنه هو قوله ان كنتم اياه تعبدون وبه اخذ الشافعى

وعند عبد الله بن مسعود رضى الله عنه هو قوله وهم لا يسئمون فاخذنا بهذا احتياطا

فان تاخير السجدة جائز لا نقل به او سمعها وان لم يقصد اى السماع تلا الامام

المؤتم معه وان لم يسمع وان تلا المؤتم لم يسجد اصلا اى لا فى الصلاة ولا بعدها فان سجد

السامع الخارجي سمع المصلي ممن ليس معه سجدها بعدها ولو سجد فيها اعادها لا
سمعها من امام ولم يدخل معه او دخل في ركعة اخرى سجد لا فيها وان دخل في تلك
الركعة ان كان اي الدخول قبل سجود امامه سجد معه والا لا يسجد والسجدة الصلاتية
لا تقضى خارجها اي سجدة التلاوة التي محلها الصلاة لا تقضى خارج الصلاة وانما
كانت محلها الصلاة ولم اقل التي وجبت في الصلاة احترازا عما وجبت في الصلاة وكان
اداؤها خارج الصلاة كما اذا سمع المصلي ممن ليس معه او من امامه واقتدى به في ركعة
اخرى تلاها ثم شرع في صلاة واعاد كفته سجدة وان تلاها وسجد ثم شرع فيها واعاد
سجد اخرى لان في الصورة الاولى غير الصلاتية صارت تبعا للصلاتية وان لم يتحد
المجلس وفي الصورة الثانية لما سجد قبل الصلاة لا يتبع عما وجبت في الصلاة ولفظ المختصر
وان اعاد في مجلس او صلاة كفى سجدة اي قرأ في غير الصلاة ثم اعادها في الصلاة
وفهم من تخصيص المعاد بكونه في الصلاة الاولى في غير الصلاة كررها في مجلس كفته
سجدة ولا فرق بين ما قرأ مرتين ثم سجد او قرأ وسجد ثم قرأها في ذلك المجلس فيكفي هذا
ان كررها في ركعة واحدة يكفي سجدة واحدة سواء سجد ثم اعاد او اعاد ثم سجد وان كررها
في ركعة اخرى يكفيه سجدة واحدة عند ابي يوسف رحمه الله خلافا لمحمد رحمه الله تعالى
وان بدلها اي اية السجدة او المجلس لا اي قرأ ايتين في مجلس واحد او اية واحدة
في مجلسين لا يكفي سجدة واحدة واسداء الثوب والانتقال من غصن الى اخر تبدل
اسداء الثوب ان يغرز الحائك في الارض خشبات يسوي فيها سدى الثوب في
ذهابه ومجيئه فان مجلسه يتبدل بالانتقال من مكان الى مكان اخر وتجب اخرى
اي على السامع لو تبدل مجلس التالي دون السامع واعلم ان المجلس ههنا يتبدل

في امر اخر وبالانتقال من مكان الى مكان لا يتحد حكما اما زوايا البيت والمسجد ففي حكم
مكان واحد بدلالة صحة الاقتداء واغصان شجرة واحدة امكنة مختلفة في ظاهر الرواية
وفي رواية النوادر مكان واحد والقيام فيهما لا يبدل المجلس بخلاف المخيرة فان القيام
ثمة دليل الاعراض وكره ترك السجدة وقراءة باقي السورة اي ترك اية السجدة لانه
يشبه الاستنكاف لا عكسه اي لا يكره قراءة اية السجدة وترك باقي السورة وندب
ضم اية او ايتين قبلها اليها دفعا لتوهم التفضيل واستحسن اخفاؤها عن السامع

باب صلاة المسافر هو من قصد سيرا وسطا ثلاثة ايام ولياليها وفارق
بيوت بلده واعتبر في الوسط للبر سير الابل والراجل وللبحر اعتدال الريح وللجبل
ما يليق به وله تخصيص تقدم كالنقص في الصلاة والافطار في الصوم وان كان
عاصيا في سفره حتى يدخل بلده متعلق بقوله تقدم او ينوي اقامة نصف شهر ببلده
او قرية منها اي بين الترخص قصر فرضه الرباعي بنقصه ان نوى اقل من نصف شهر
او نوى مدتها اي مدة الاقامة وهي نصف شهر بموضعين او دخل بلدا عازما خروجه
غدا او بعد غد وطال مكثه وكذا عسكر دخل ارض حرب او حاصر حصنا فيها او اهل
البغي في دارنا في غير مصر ونووا اقامة مدتها اي نصف الجماعة المذكورة
وان نووا اقامة نصف شهر لانهم لم يصيروا مقيمين بنية الاقامة لا اهل اخبية
نووها في الاصح اي لا يقصر اهل اخبية نووا اقامة نصف شهر في اخبيتهم لان
نية الاقامة تصح منهم في الصحراء فان الاقامة اصل فلا تبطل بانتقالهم من مرعى
الى مرعى هو الصحيح وقيل لا تصح نية اقامتهم فان الاقامة لا تصح الا في الامصار
او القرى ولفظ المختصر وبصحراء دارنا وهو خباي لا بدار الحرب والبغي محاصرا

شرط لوجوبها الاقامة ثم تعل بمصر او فنائه لا فنا ثم
شرط لوجوبها الاقامة لم تعل بمصر اوفنائه ولذلك
يمر ان لا يجوز ما فوا الا ان يجوز معنا بمصر او فنائه ولذلك
يجب علي قروتي دخل المصر يوم الجمعة ونوى ان يكث ثمه يوم الجمعة
قال في الخانية يجب الجمعة علي اهل القرية يجيء خارجها مع خارج
اهل البلد عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يجب عليهم علي من خرج
واهل التي يسمعوا اهلها الاذان وعند محمد كل قرية سمعوا اهلها الاذان
الجمعة يجب علي اهلها والا فلا وقيل يجب على من بينه وبين المصر
خ ... لا تفتن الصلاة الا في ...

فان سلم المسافر تم القوم صلاتهم لان المقيم التزم موافقة الامام المسافر في الركعتين فينفرد في الباقي كالمسبوق حتى لو سهى لزمه سجود السهو
ثم قيل يقرأ المقيم فيما بين الركعتين لانه كالمسبوق وهو يقرأ والاصح انه لا يقرأ لانه لاحق اذ ادرك اول الصلاة وقد تم فرض القراءة
فتقرئها احتياطا وهذا لانه لما كان لاحقا كان في الحكم كانه خلف الامام وكان مقتديا من هذا الوجه وهو منفرد حقيقة فيحرم عليه القراءة
نظرا الى انه مقتد ويستحب نظرا الى انه منفرد ... من القراءة فصار مترددا ... فدارت قراءته بين الحرمة والندب فكان الاحتياط
في الترك لان ... يجب الامتناع والمندوب جائز الترك فلو كان حراما اثم بالفعل ولو كان مندوبا لا اثم بالترك ...
نافلة فكانت قراءته فيما بعدها ... فيجب الاتيان ... وكذا الاتيان ... وهو مشكل اذ الاتيان ...
وكانه قال ذلك مطابقة لقوله احتياطا ... في جزء ... مثلها كافي

كمن طال مكثه بلا نية اي يقصر لربما يجيء الى ان ينوي الاقامة بصحراء دارنا والحال انه خباني
اي من اهل الخباء وهو الخيمة فانه لا يقصر فان نية الاقامة في صحراء دارنا صحيحة اما
غير الخباني لو نوى الاقامة في صحراء دارنا لا تصح فعلم ان من حاصر اهل البغي في دارنا
لا تصح منه نية الاقامة اذا كان في الصحراء قوله لا بدار الحرب عطف على قوله بصحراء
دارنا فانه جعل نية الاقامة في صحراء دارنا غاية للقصر وحكم الغاية يخالف لحكم ما قبله
فيكون حكمه عدم القصر ثم قوله لا بدار الحرب محاصرا نفي لذلك النفي فيكون حكمه
القصر اي يقصر ان نوى الاقامة نصف شهر بدار الحرب محاصرا لذلك وقوله كمن
طال مكثه اي يقصر من طال مكثه في بلدة او قرية بلا نية المكث فلو اتم مسافر و
قعد في الاولى تم فرضه واساء لتاخير السلام وشبهة عدم قبول صدقة الله تعالى وما
زاد نفل وان لم يقعد بطل فرضه لترك القعدة الاخيرة وهي فرض عليه مسافر ام مقيم
يتم في الوقت وبعده لا لانه اذ في الوقت يصير فرضه اربعا بالتبعية وبعده
لا يتغير فرضه اصلا وفي عكسه اي امامة المسافر المقيم قصر المسافر وتم المقيم
و يقول بعد اتموا صلاتكم فاني مسافر و يبطل الوطن الاصلي مثله لا السفر و وطن
الاقامة مثله والسفر والاصلي الوطن الاصلي هو المسكن و وطن الاقامة موضع
نوى ان يستقر فيه خمسة عشر يوما او اكثر من غير ان يتخذ مسكنا فاذا كان للانسان
وطن اصلي ثم اتخذ موضعا اخر وطنا اصليا سواء كان بينهما مدة السفر ام لم يكن
يبطل الوطن الاصلي الاول حتى لو دخله لا يصير مقيما الا بنية الاقامة لكن لا يبطل
الوطن الاصلي بالسفر حتى لو قدم المسافر الوطن الاصلي يصير مقيما بمجرد الدخول
واما وطن الاقامة فانه يبطل بوطن الاقامة فانه اذا كان له وطن اقامة ثم اتخذ

موضعاً آخر وطن اقامة وليس بينهما مدة سفر لم يبق الموضع الاول وطن الاقامة
حتى لو دخله لا يصير مقيماً الا بالنية وكذا ان سافر عنه وكذا اذا انتقل الى وطنه الاصلي
والسفر وضده لا يغيران الفائتة اي اذا قضى فائتة السفر في الحضر يقصر وان قضى
فائتة الحضر في السفر لا يقصر

باب الجمعة

شرط لوجوبها لا لادائها الاقامة
بمصر والصحة والحرية والذكورة والبلوغ وسلامة العينين والرجلين فيقع فرضاً
ان صلاها فاقدها اي ان لم يجب عليه فعله فيقع تفريع لقوله لا لادائها وشرط لادائها
المصر او فناؤه اختلفوا في تفسير المصر فعند البعض هو موضع له امير وقاض ينفذ
الاحكام ويقيم الحدود وعند البعض هو موضع اذا اجتمع اهله في اكبر مساجده لم
يسعهم فاختار المصنف هذا القول فقال وما لا يسع اكبر مساجده اهله مصر وانما
اختار هذا دون التفسير الاول لظهور التواني في احكام الشرع لا سيما اقامة الحدود
في الامصار وما اتصل به معدّاً لمصالحه فناؤه ومصالح المصر كركض الخيل وجمع العساكر
والخروج للرمي ودفن الموتى وصلاة الجنازة ونحو ذلك وجازت بمنى في الموسم للخليفة
او لامير الحجاز لا لامير الموسم ولا بعرفات والسلطان او نائبه ووقت الظهر فيها والخطبة
نحو تسبيحة قبلها في وقتها هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى واما عندهما فلا بد من ذكر
طويل يسمى خطبة وعند الشافعي رحمه الله لا بد من خطبتين تشتمل كل منهما على التحميد
والصلاة والوصية بالتقوى والاولى على القراءة والثانية على الدعاء للمؤمنين والجماعة
وهم ثلاثة رجال سوى الامام فان نفروا قبل سجوده بدأ بالظهر وان بقي ثلاثة او نفروا
بعد سجوده اتمها والاذن العام ومن صلح اماماً في غيرها صلح فيها اي لو ام العبد او
المسافر او المريض في الجمعة صحت خلافاً لزفر رحمه الله تعالى انها ليست بواجبة عليهم

قلنا اذا حضروا وصلوا الجمعة صارت فرضا عليهم وكره ظهر معذور ومسجون بجماعة

في مصر يومها لان الجمعة جامعة للجماعات فلا تجوز الا جماعة واحدة ولهذا لا تجوز الجمعة

عند ابي يوسف رحمه الله تعالى بموضعين الا اذا كان يتخلله جانبان فيصير في حكم مصرين

كبغداد فتجوز حينئذ في موضعين دون الثلاث وعند محمد رحمه الله تعالى لا باس بان يصلي

في موضعين او ثلثة سواء كان للمصر جانبان او لم يكن ولما ذكر حكم المعذور علم منه

كراهة ظهر غير المعذور بالطريق الاولى ومن ظهر بلا عذر له فيه قبلها قوله فيه اي في

المصر ثم سعيه اليها الا ان يقتدي اليها والامام فيها بطلت ادركها او لا هذا عند ابي حنيفة

اما عندهما فلا يبطل ظهره الا ان يقتدي ومدركها في التشهد او في سجود السهو يتمها

واذا اذن الاول تركوا البيع وسعوا واذا خرج الامام حرم الكلام والصلاة حتى يتم

خطبته واذا جلس على المنبر اذن بين يديه واستقبلوه مستمعين ويخطب خطبتين

بينهما قعدة قائما طاهرا واذا تمت اقيم وصلى الامام ركعتين باب

العيدين ندب يوم الفطر ان ياكل قبل صلاته ويستاك ويغتسل ويتطيب ويلبس

احسن ثيابه ويؤدي فطرته ويخرج الى المصلى غير مكبر جهرا في طريقه نفي التكبير بالجهر

حتى لو كبر من غير جهر كان حسنا ولا يتنفل قبل صلاة العيد وشرط لها شرائط الجمعة

وجوبا واداء الا الخطبة افاد بهذه العبارة ان صلاة العيد واجبة وهو رواية عن ابي

حنيفة رحمه الله تعالى وهو الاصح وقد قيل انها سنة عند علمائنا فان محمدا قال في الجامع

الصغير في عيدين اجتمعا في يوم واحد فالاول سنة والثاني فريضة فاجيب بان محمدا انما

سماها سنة لان وجوبها ثبت بالسنة ووقتها من ارتفاع ذكاء الى زوالها ويصلي

بهم الامام ركعتين يكبر للاحرام ويثني ثم ثلاثا ويقرأ الفاتحة وسورة ثم يركع

مكبرا وفي الثانية يبدأ بالقراءة ثم يكبر ثلاثا واخرى للركوع ويرفع يديه في الزوائد

ويخطب بعدها خطبتين يعلم فيهما احكام الفطرة ومن فاتته مع الامام لم يقض اي ان صلى

الامام ولم يصل معه رجل لا يقضي ويصلي غدا بعذر لا بعده والاضحى كالفطر احكاما

لكن هنا ندب الامساك الى ان يصلي ولا يكره الاكل قبلها هو المختار ويكبر جهرا

في الطريق ويعلم في الخطبة تكبير التشريق والاضحية ويصلي بعذر او بغيره ايام

النحر لا بعدها والاجتماع يوم عرفة تشبها بالواقفين ليس بشيء فان الوقوف في مكان

مخصوص وهو عرفات قد عرف قربة اما في غيره فلا ويجب تكبير التشريق قوله الله اكبر الله اكبر

لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد من فجر يوم عرفة عقيب كل فرض ادي

بجماعة مستحبة احترز عن جماعة النساء وحدهن على المقيم بالمصر او مقتديه

ومسافر مقتد بمقيم الى عصر العيد وعندهما الى عصر آخر ايام التشريق وبه يعمل ولا يدعه

المؤتم لو تركه امامه باب صلاة الخوف اذا اشتد خوف عدو جعل الامام

امة بحذاء العدو وصلى باخرى ركعة ان كان مسافرا وركعتين مقيما ومضت هذه اليه

اي الى العدو وجاءت الاولى واتمت بلا قراءة وتم الاخرى بقراءة وفي المغرب

بالاولى ركعتين وبالاخرى ركعة اعلم انه لم يذكر الفجر لفهم حكمه من حكم المسافر

فالعبارة الحسنة ما ذكرت في المختصر وهو قوله صلى باخرى ركعة في الثنائي

وركعتين في غيره فالثنائي يتناول الفجر وظهر المسافر وعصره وعشاءه وغير

الثنائي يتناول المغرب وظهر المقيم وعصره وعشاءه وان زاد الخوف صلوا

ركبانا فرادى بايماء الى اي جهة شاؤوا ان عجزوا عن التوجه وبفسدها القتال والمشي

والركوب باب صلاة الجنائز سن للمحتضر ان يوجه الى القبلة على يمينه

واختير الاستلقاء ويلقن الشهادة فان مات يشد لحياه ويغمض عيناه ويجمر تخته

وترا ويوضع على التخت ويجرد ويستر عورته ويوضأ بلا مضمضة واستنشاق

خلافا للشافعي رحمه الله تعالى ويفاض عليه ماء مغلي بسدر او حرض والا فالقراح

اي فان لم يكن فالماء القراح ويغسل رأسه ولحيته بالخطمي ثم يضجع على يساره فيغسل

حتى يصل الماء الى التخت ثم على يمينه كذلك ثم ما قدم الاضجاع على اليسار لتكون البداية

في الغسل من جانب يمينه ثم يجلس مسندا ويمسح بطنه برفق فما خرج يغسل ولم يعد

غسله ثم ينشف بثوب ولا يقص ظفره ولا يسرح شعره خلافا للشافعي رحمه الله

ويجعل الحنوط على رأسه ولحيته والكافور على مساجده وسنة الكفن له ازار وقميص

ولفافة واستحسن المتأخرون العمامة ولها درع وازار وخمار ولفافة وخرقة

تربط بها ثدياها وكفايته له ازار ولفافة ولها ثوبان وخمار الثوبان الازار واللفافة

وتبسط اللفافة ثم الازار عليها ثم يقمص ويوضع على الازار ثم يلف يساره

ثم يمينه ثم اللفافة كذلك وهي تلبس الدرع ويجعل شعرها ضفيرتين على صدرها

فوقه تحت اللفافة ويعقد الكفن ان خيف انتشاره وصلاته فرض كفاية اي ان اذى

سقط عن الباقين وان لم يؤد واحد يأثم الجميع وهي ان يكبر ثم يثني

بعدها خلافا للشافعي رحمه الله تعالى ويثني ثم يكبر ويصلي على النبي صلى الله عليه

ثم يكبر ويدعو ثم يكبر ويسلم ولا قراءة فيها خلافا للشافعي رحمه الله ولا تشهد ويقول

في الصبي بعد الثالثة اللهم اجعله لنا فرطا اللهم اجعله لنا ذخرا اللهم اجعله لنا

شافعا مشفعا يشفع يوم القيمة اي اجرا يتقدمنا واصل الفارط والفرط فيمن يتقدم

الواردة كذا في المغرب المشفع الذي يعطى الشفاعة والدعاء للبالغين هذا اللهم

اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وانثانا اللهم
من احييته منا فاحيه على الاسلام ومن توفيته منا فتوفه على الايمان انما قال
في الاول الاسلام وفي الثاني الايمان لان الاسلام والايمان وان كانا متحدين
فالاسلام ينبئ عن الانقياد فكانه دعا في حال الحياة بالايمان والانقياد واما عند الوفاة
فقد دعا بالتوفي على الايمان وهو التصديق والاقرار واما الانقياد وهو العمل
فغير موجود حال الوفاة وبعدها ويقوم المصلي بحذاء صدر الميت والاحق بالامامة
السلطان ثم القاضي ثم امام الحي ثم الولي على ترتيب العصبات ولا بأس باذنه
في الامامة فان صلى غيرهم يعيد الولي ان شاء ولا يصلي غيره بعده ومن لم يصل
عليه ندب صلى على قبره ما لم يظن انه تفسخ وقدر بثلاثة ايام ولم يجز راكبا
استحسانا الاستحسان هو الدليل الذي يكون في مقابلة القياس الجلي الذي
يسبق اليه الافهام فالقياس هنا ان يجوز راكبا لانه ليس بصلاة بل هو دعاء
بل هو دعاء والاستحسان انها صلاة من وجه لوجود التحريمة فلا يترك القيام
من غير عذر احتياطا وكرهت في مسجد جماعة ان كان الميت فيه اختلف المشايخ
اختلاف المشايخ بناء على ان علة الكراهة عند البعض توهم تلويث المسجد فان
كان الميت خارجه لا يكره عندهم وعند البعض ان المسجد لم يبن الا للصلوات
فالميت ان كان خارجا يكره عندهم ايضا ومن ولد فمات سمي وغسل وصلي عليه
ان استهل والا ادرج في خرقة ولم يصل عليه وغسل وهو المختار وفي ظاهر
الرواية انه لا يغسل لكن المختار هو الاول صبي سبي فمات ان سبي بلا احد ابويه
او مع احدهما فاسلم عاقلا او احدهما صلي عليه والا فلا فانه يتبع لاحد ابويه

مسلمًا تبعًا للدار فيصلى عليه وان سبي مع احد ابويه فحينئذ لا يكون تبعًا للدار

فان اسلم هو والحال انه عاقل فاسلامه صحيح فيصلى عليه وان اسلم احد ابويه يكون

مسلمًا تبعًا لاحدهما فيصلى عليه والا اي ان لم يسب مع احد ابويه ولم يسلم احد

من ابويه ولا هو عاقل لا يصلى عليه فهذا يشمل ما اذا لم يسلم اصلًا او اسلم وهو

غير عاقل كافر مات يغسله وليه المسلم غسل النجس اي يصب عليه الماء على

الوجه الذي يغسل النجاسات لا كما يغسل المسلم بالبداية بالوضوء وبالميامن

ويلفه في خرقة ويحفر حفيرة ويلقيه فيها وسن في حمل الجنازة اربعة وان

تضع مقدمها ثم مؤخرها على يمينك ثم مقدمها ثم مؤخرها على يسارك وبسرعة

بها لا خببًا وكره الجلوس قبل وضعها والمشي خلفها احب ويحفر القبر ويلحد

ويدخل فيه مما يلي القبلة ويقول واضعه بسم الله وعلى ملة رسول الله ويوجه

الى القبلة ويحل العقدة اي العقدة التي على الكفن خيفة للانتشار ويسوى

اللبن والقصب ويسجى قبرها بثوب لا قبره اي يغطى قبرها بثوب عند دفنها

ويكره الآجر والخشب ويهال التراب ويسنم القبر ولا يسطح باب

الشهيد هو كل طاهر بالغ قتل بحديدة ظلمًا ولم يجب به مال او وجد ميتًا جريحًا

في المعركة فالطاهر احتراز عمن وجب عليه الغسل كالجنب والحائض والنفساء

والبالغ احتراز عن الصبي وبحديدة احتراز عن القتل بالمثقل وظلمًا احتراز عن

القتل حدًا او قصاصًا ولم يجب به مال احتراز عن قتل وجب به مال والمراد

ان المال لا يجب بنفس هذا القتل فان الاب اذا قتل ابنه بحديدة ظلمًا يكون الابن

شهيدًا لان المال وجب فانه لم يجب بنفس القتل وقوله او وجد ميتًا فان

وان لم

ميتاً في المعركة فهو شهيد لان الظاهر ان اهل الحرب قتلوه ومقتولهم شهيد باي شيء قتلوه وانما شرط الجراحة فيمن وجد في المعركة ليدل على انه قتيل لا ميت حتف انفه فالحاصل ان الشهيد من قتل بحديدة ظلماً ولم يجب به مال او من وجد ميتاً جريحاً في المعركة سواء قتل بحديدة ام لا لكن في التعريف نظر وهو انه لا يشمل ما اذا قتله المشركون او اهل البغي وقطاع الطريق بغير الحديدة فان قتيلهم شهيد باي آلة قتلوه فالتعريف الحسن الموجز ما قلنا في المختصر وهو مسلم طاهر بالغ قتل ظلماً ولم يجب به مال ولم يرتث من غير ذكر الحديدة والوجدان في المعركة فيشمل قتيل المشركين واهل البغي وقطاع الطريق باي آلة قتلوه ويشمل الميت الجريح في المعركة لانه مسلم مقتول ظلماً ولم يجب بقتله مال واما مقتول غير هؤلاء وهو مسلم قتله مسلم غير باغ وغير قاطع الطريق ومسلم قتله ذمي فانه انما يكون شهيداً عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى اذا قتل بحديدة ظلماً فلما قال ولم يجب بقتله مال علم انه مقتول بحديدة لانه لو قتل بغير الحديدة لوجب المال عنده لان الدية واجبة عنده في القتل بالمثقل واما عندهما فلا احتياج الى ذكر الحديدة لان المقتول بالمثقل شهيد عندهما ولم يجب بقتله مال بل الواجب قصاص عندهما واما قوله ولم يرتث فسيجيء بيانه وينزع عنه غير ثوبه اي غير ثوب يختص بالميت كالفرو والحشو والقلنسوة والسلاح والخف

ويزاد وينقص ليتم كفنه اي ان لم يكن معه من جنس الكفن كالازار ونحوه يزاد وان كان معه ما ليس من جنسه ينقص ولا يغسل ويصلى عليه ويدفن بدمه ويغسل صبي وجنب وحائض ونفساء ومن وجد قتيلاً في مصر لا يعلم قاتله فانه اذا لم يعلم قاتله غسل سواء علم ان قتله وقع بالحديدة او بالعصا الكبير او الصغير لان الواجب الدية

والقسامة هكذا في الذخيرة ولم يذكر انه وجد في موضع تجب القسامة اولا اقول

المراد انه وجد في موضع تجب القسامة اما اذا وجد في موضع لا تجب القسامة كالشارع والجامع فان علم ان القتل بالحديدة لا يغسل لانه شهيد وان علم انه قتل بالعصا

الكبير ينبغي ان يغسل عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى اذ ليس شهيدا عنده خلافا لهما

وان علم انه قتل بالعصا الصغير ينبغي ان يغسل اتفاقا لان نفس القتل اوجب الدية

نعم وجب بعارض جهل القاتل لا يجعله شهيدا اما اذا علم القاتل فان علم ان القتل

بحديدة لم يغسل لانه شهيد وان علم انه قتل بالعصا الكبير يغسل عند ابي حنيفة رحمه الله

خلافا لهما وان علم انه قتل بالعصا الصغير يغسل اتفاقا وقد قال في الهداية ومن

وجد قتيلا في المصر غسل لان الواجب فيه الدية والقسامة تخفف اثر الظلم الا اذا

علم انه اذا قتل بحديدة ظلما اقول هذه الرواية مخالفة لما ذكر في الذخيرة لان

رواية الهداية فيما اذا لم يعلم قاتله لانه علل بوجوب القسامة ولا قسامة اذا

لم يعلم القاتل ففي صورة عدم العلم بالقاتل اذا علم ان القتل بالحديدة ففي رواية الهداية

لا يغسل لان نفس هذا القتل اوجب القصاص اما وجوب الدية والقسامة فلعارض

العجز عن اقامة القصاص فلا يخرجه هذا العارض عن ان يكون شهيدا واما على رواية

الذخيرة يغسل وعبارة الذخيرة هذه وان حصل القتل بحديدة فان لم يعلم قاتله

تجب الدية والقسامة على اهل المحلة يغسل وان علم القاتل لم يغسل عندنا ففي الذخيرة

لم يعتبر نفس القتل فوجبت الدية وان كان بالعارض اخرجه عن الشهادة وفي المتن

اخذ بهذه الرواية هذا اذا علم انه باي آلة قتل اما اذا لم يعلم فاقول يجب ان يغسل لانه

لم يعلم ان موجب نفس هذا القتل ما هو فلم يكن اعتباره فلا بد ان يعتبر باصل الحجب

في هذا القتل سواء كان اصليا او عارضيا فالواجب الدية للعجز عن اقامة القصاص

فلا يكون شهيدا او قتل حدا او قصاصا لان هذا القتل ليس بظلم او جرح وارتث بان

نام او اكل او شرب او عولج او آواه خيمة او ينقل من المعركة حيا او بقي عاقلا وقت

صلاة او يوصي بشيء وارتث الجريح اي حمل من المعركة وبه رمق والارتثاث في

الشرع ان يرتفق بشيء من مرافق الحياة او يثبت له حكم من احكام الاحياء فاذا بقي

عاقلا وقت صلاة وجب عليه الصلاة وهذا من احكام الاحياء والايصاء ارتثاث

عند ابي يوسف رحمه الله خلافا لمحمد وان قتل لبغي او قطع طريق غسل ولا يصلى عليه

باب الصلاة في الكعبة صح فيها الفرض والنفل المذكور في الهداية

خلافا للشافعي رحمه الله والمذكور في كتب الشافعي الجواز اذا توجه الى جدار الكعبة

حتى اذا توجه الى الباب وهو مفتوح ولا يكون ارتفاع العتبة بقدر مؤخرة الرحل

لا يجوز وفي كتبه ايضا انه ان انهدمت الكعبة والعياذ بالله تجوز الصلاة خارجها متوجها

اليها ولا يجوز فيها الا اذا كان بين يديه شجر او بقية جدار وهذا حكم عجيب لان جواز

الصلوة خارجها على تقدير الانهدام يدل على ان القبلة اما ارض الكعبة او هواها

فيجب ان يجوز فيها من غير اشتراط ان يكون بين يديه شيء مرتفع مثل مؤخرة الرحل

ولو ظهره الى ظهر امامه لا لمن ظهره الى وجهه لانه تقدم وكره في بها تعظيما

وفي الهداية انه لا يجوز عند الشافعي وفي كتبه انه لا يجوز الا ان يكون بين يديه

شيء مرتفع اتيان متحلقين حولها وبعضهم اقرب منه امامه اليها جاز لمن ليس في

جانبه اعلم ان للكعبة اربع جوانب بحسب جدرانه الاربعة فالواقف في الجانب الذي

يكون الامام فيه اذا كان اقرب اليها من الامام يكون متقدما على الامام بخلاف

الزكوة عبارة عن النماء والزيادة منه يقال زكى الزرع اذا نمى فسميت الزكوة زكوة لانها سبب لنماء المال بالخلف في الدنيا والاجر في الثواب وما ننفقتم من شيء فهو يخلفه وقيل هو عبارة عن التطهير قال الله تبارك وتعالى قد افلح من تزكى اي تطهر من الذنوب وفي الزكوة معنى التطهير قال الله تبارك وتعالى خذ من اموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها مبسوط

الواقف في الجوانب الثلاثة الاخر فان من هو اقرب الى الكعبة لا يكون متقدما

على الامام كتاب الزكوة هي لا تجب الا في نصاب حولي فاضل عن

حاجته الاصلية اعلم ان الزكوة لا تجب الا في نصاب نام والحولي هو المتمكن من

النماء لاشتماله على الفصول الاربعة والغالب فيها تفاوت الاسعار فاقيم مقام

النماء فادير الحكم عليه هذا هو المذكور في الهداية وفيه نظر لان هذا يقتضي انه اذا

حال الحول على النصاب تجب الزكاة سواء وجد النماء او لم يوجد كما في السفر فانه اقيم

مقام المشقة فتدار الرخصة عليه سواء وجد المشقة او لا لكن ليس كذلك بل لا بد

الحول من شيء اخر هو الثمنية كما في الثمنين اي الذهب والفضة او السوم كما في الانعام

او نية التجارة كما في غيرها اذ كرحتى لو كان له لا للخدمة او دار لا للسكنى ولم ينو التجارة

لا تجب فيهما الزكوة وان حال عليهما الحول ولا بد ان يكون فاضلا عن حاجته الاصلية

كالاطعمة والثياب واثاث المنزل ودواب الركوب وعبيد الخدمة ودور السكنى

وسلاح يستعملها والات المحترفة والكتب لاهلها مملوك ملكا تاما اي رقبة ويدا

على حر مكلف اي عاقل بالغ مسلم فلا تجب على مكاتب لعدم الملك التام فان له

ملك اليد لا ملك الرقبة ومديون مطالب من عبد بقدر دينه لان ملكه غير فاضل

عن الحاجة الاصلية وهي قضاء الدين وانما قيد بكونه مطالبا من عبد حتى لو كان لله

من الله تعالى لا يمنع وجوب الزكوة كمن ملك نصابا بعضه مشغول بدين الله تعالى

كالنذر والكفارة فان الزكوة تجب فيه الزكوة ولا يشترط لوجوب الزكاة فراغه عن

هذا الدين وقوله بقدر دينه متعلق بقوله فلا تجب اي لا تجب على المديون بقدر ما

ماله مشغول بالدين ولا في مال مفقود وساقط في بحر ومغصوب لا بينة عليه و

في مدة حول في برية نسي مكانه او دين جحده المديون سنين ثم اقرّ عند قوم وما

اخذ مصادرة ثم وصل اليه بعد سنين هذه الامثلة امثلة المال الضمار وعندنا لا

الزكوة في المال الضمار خلافا للشافعي رحمه الله تعالى بناء على اشتراط الملك التام عندنا

رقبة ويدا والخلاف فيما اذا وصل المال الضمار الى مالكه هل يجب عليه زكوة

التي كان المال فيها ضمارا ام لا بخلاف دين على مقرّ مليّ او معسر او مفلس او

جاحد عليه بينة او علم به قاض فانه اذا وصل هذه الاموال الى مالكها يجب زكوة

الايام الماضية ولو شرى للتجارة ما اشتريه لها فنوى خدمته ثم لا يصير للتجارة وان

نواه لها ما لم يبعه وما اشتريه للتجارة كان لها لا ما ورثه ونوى لها وما ملكه

بهبة او وصية او نكاح او خلع او صلح عن قود ونواه لها كان لها عند ابي يوسف رحمه الله

لا عند محمد رحمة الله عليه وقيل الخلاف على عكسه فالحاصل ان ما عدا الحجرين والسوائم انما

يجب فيها الزكوة بنية التجارة ثم هذه النية انما تعتبر اذا وجدت زمان حدوث

سبب الملك حتى لو نوى التجارة بعد حدوث سبب الملك لا تجب فيه الزكوة وهذا

معنى قوله لا يصير للتجارة وان نواه لها ثم لا بد ان يكون سبب الملك سببا اختياريا

حتى لو نوى التجارة زمان تملكه بالارث لا تجب فيها الزكوة ثم ذلك السبب الاختياري

هل يجب ان يكون شراء ام لا فعند ابي يوسف رحمه الله تعالى لا وعند محمد رحمة الله عليه

يجب وقيل الخلاف على العكس فعند ابي يوسف لا بد ان يكون شراء وعند محمد لا

اداء الا بنية قرنت بها او بعزل قدر ما وجب وتصدقه بكل ماله بلا نية الزكوة

وببعضه لا عند ابي يوسف رحمه الله تعالى اي اذا تصدق جميع ماله بلا نية الزكوة

تسقط الزكوة وان تصدق ببعض ماله يسقط زكوة المؤدى عند محمد خلافا لابي يوسف

اعلم ان الزكوة عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله في النصاب دون العفو وقال محمد وزفر رحمهما الله تعالى فيهما حتى لو هلك وبقي النصاب
بقي كل الواجب عندهما وعند محمد وزفر رحمهما الله تعالى يسقط بقدره لان الزكوة وجبت شكرا لنعمة الله تعالى المال والكل نعمة ولابي
حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى قوله عليه الصلاة والسلام في خمس من الابل شاة وليس في الزيادة شيء حتى تبلغ عشرا هكذا قال في كل النصاب
نفى الوجوب عن العفو والعفو تبع للنصاب فيصرف الهلاك اولا الى التبع كالربح في المضاربة . من ايضاح

حتى لو كان ثمانماية درهم فتصدق مایة درهم يسقط عند محمد زكوة المال المؤدى وعند
ابي يوسف لا يسقط عنه زكوة شيء اصلا باب زكوة الاموال
نصاب الابل خمس والبقر ثلثون والغنم اربعون سائمة ففي كل خمس من الابل بخت
او عراب شاة ثم في خمس وعشرين بنت مخاض ثم في ست وثلثين بنت لبون ثم
في ست واربعين حقة ثم في احدى وستين جذعة ثم في ست وسبعين بنتا لبون
ثم في احدى وتسعين حقتان الى ماية وعشرين ثم في كل خمس شاة ثم في ماية وخمس و
اربعين بنت مخاض وحقتان ثم في ماية وخمسين ثلاث حقاق ثم تستانف ففي كل خمس
شاة ثم في خمس وعشرين بنت مخاض ثم في ست وثلثين بنت لبون ثم في ماية
وست وتسعين اربع حقاق الى ماتين ثم تستانف ابدا كما في الخمسين التي بعد الماية
والخمسين اعلم انه قد ذكر استينافين احدهما بعد الماية والعشرين والاخر بعد الماية
والخمسين فبعد الماتين يستانف استينافا مثل ما ذكر بعد الماية والخمسين حتى يجب في كل
خمسين حقة وفي ثلثين بقرا او جاموسا تبيع او تبيعة ثم في اربعين مسن او مسنة
التبيع الذي تم عليه الحول والتبيعة انثاه والمسن الذي تم عليه الحولان والمسنة انثاه
وفيما زاد بحسابه الى ستين وفيها ضعف ما في ثلثين ثم في كل ثلثين تبيع وفي كل
اربعين مسنة اي في ستين تبيعان ثم في سبعين تبيع ومسنة ثم في ثمانين مسنتان ثم
في تسعين ثلاث اتبعة ثم في ماية تبيعان ومسنة ثم في ماية وعشرة تبيع ومسنتان
ثم في ماية وعشرين اربع اتبعة او ثلاث مسنات وهكذا الى غير النهاية وفي اربعين
ضانا او معزا شاة ثم في ماية واحدى وعشرين شاتان ثم في ماتين وواحدة ثلاث
شياه ثم في اربعماية اربع شياه ثم في كل ماية شاة ولا شيء في بغل وحمار ليسا للتجارة

ولا في عوامل وحوامل وعلوفة أي العوامل التي أعدّت للعمل كإثارة الأرض والحوامل

التي أعدّت لحمل الأثقال والعلوفة التي تعطى العلف وهي ضد السائمة ولا في حمل

ولا في فصيل وعجل إلا تبعا للكبير ولا في ذكور الخيل منفردة وكذا في إناثها في رواية

ويجب في كل فرس من المختلط به الذكور والإناث سائمة دينار أو ربع عشر قيمتها

نصابا وجاز دفع القيم في الزكوة والكفارة والعشر والنذر ولا يأخذ المصدق إلا

الوسط وإن لم يجد السن الواجب يأخذ الأدنى مع الفضل أو الأعلى ويرد الفضل و

يضم المستفاد وسط حول في حكمه إلى نصاب من جنسه أي إذا كان له مائتا درهم حال

عليه الحول وقد حصل في وسط الحول مائة درهم يضم المائة إلى المائتين وقوله

في حكمه أي في حكم المستفاد وهو وجوب الزكوة يعني يعتبر في المستفاد الحول

الذي مرّ على الأصل ويمكن أن يرجع ضمير حكمه إلى الحول والزكوة في النصاب

لا العفو فإنه إذا ملك خمسا وثلثين من الإبل فالواجب وهو بنت مخاض إنما هو

في خمس وعشرين لا في المجموع حتى لو هلكت عشرة بعد الحول كان الواجب على حاله

وهلاك النصاب بعد الحول يسقط الواجب وهلاك البعض حصته ويصرف

الهلاك إلى العفو أولا ثم إلى النصاب الذي يليه ثم وثم إلى أن ينتهي ففي شاة لو هلكت

بعد الحول عشرون من ستين شاة أو واحد من ست من الإبل يجب بنت مخاض

لو هلكت خمسة عشر من أربعين بعيرا أي يصرف الهلاك إلى العفو أولا فإن لم يجاوز

الهلاك العفو فالواجب على حاله كالمثالين الأولين وهما هلاك عشرين من ستين شاة

أو واحد من ست من الإبل وإن جاوز الهلاك العفو كما إذا هلك خمسة عشر من أربعين

بعيرا فالأربعة تصرف إلى العفو ثم أحد عشر يصرف إلى النصاب الذي يلي العفو

وهو ما بين خمسة وعشرين الى ست وثلثين حتى يجب بنت مخاض ولا نقول الهلاك
يصرف الى النصاب والعفو حتى نقول الواجب في اربعين بنت لبون وقد هلك خمسة
عشر من اربعين وبقي خمسة وعشرون يجب نصف وثمن من بنت لبون ولا نقول
ايضا ان الهلاك الذي جاوز العفو يصرف الى مجموع النصب حتى نقول يصرف اربعة
الى العفو ثم يصرف احد عشر الى مجموع ست وثلثين اي كان الواجب في ست وثلثين
بنت لبون وقد هلك احد عشر وبقي خمسة وعشرون فالواجب ثلثا بنت لبون
وتسع بنت لبون واما قوله ثم وثم الى ان ينتهي فلم يذكر له في المتن مثالا
نقول لو هلك من اربعين بعيرا عشرون فاربعة تصرف الى العفو واحد عشر الى
نصاب يلي العفو وخمسة الى نصاب يلي هذا النصاب حتى تبقى اربعة شياه وقس
عليه اذا هلك خمسة وعشرون او ثلثون او خمسة وثلثون والسائمة هي المكتفية
بالرعي في اكثر الحول الرعي بالكسر الكلاء اخذ البغاة زكوة السوائم والعشر والخراج
يفتى ان يعيدوا خفية ان لم يصرف في حقه لا الخراج اعلم ان ولاية اخذ الخراج للامام
وكذا اخذ الزكاة في الاموال الظاهرة وهي عشر الخارج وزكوة السوائم وزكوة
الاموال التجارة ما دامت تحت حماية العاشر فان اخذ البغاة او سلاطين زماننا
الخراج فلا اعادة على المالك لان مصرف الخراج المقاتلة وهم من المقاتلة لانهم يحاربون
الكفار وان اخذوا الزكاة المعقودة فان صرفوا الى مصارفها فلا اعادة على الملاك
وان لم يصرفوا الى مصارفها فعليهم الاعادة خفية اي يؤدونها الى مستحقيها فيما
بينهم وبين الله تعالى وانما قال يفتى ان يعيدوا احترازا عن قول بعض المشايخ انه
لا اعادة عليهم لانهم لما تسلطوا على المسلمين فحكمهم حكم الامام ضرورة ولهذا يصح

منهم تفويض القضاء واقامة الجمع والاعياد ونحو ذلك والجواب عن هذا ان ما ثبت
بالضرورة يتقدر بها يعني نصب القضاء واقامة ما هو من شعار الاسلام ضرورة
بخلاف الزكوة فان الاصل فيها الاداء خفية وقال الله تعالى وان تخفوها وتؤتوها
الفقراء فهو خير لكم وعن قول بعض المشايخ انه اذا نوى بالدفع اليهم التصدق
عليهم فسقط عنه لانهم بما عليهم من التبعات فقراء والشيخ الامام ابو منصور
الماتريدي زيف هذا فانه قال لا بد من علام المتصدق عليه وايضا الاخفاء
في ان الزكوة عبادة محضة كالصلاة فلا يتأدى الا بالنية الخالصة لله تعالى
ولم يوجد ثم اعلم ان العبارة المذكورة في الهداية هذه وان الزكوة مصرفها
ولا يصرفونها اليهم وقيل اذا نوى بالدفع التصدق عليهم سقط عنه وكذا الدفع
الى السلطان الجائر لانهم بما عليهم من التبعات فقراء والاول احوط فعليك ان تتأمل
في هذه الرواية انه هل يفهم منها الا سقوطها عن المظلوم نظرا له ودفعا للحرج عنه وهل
لهذه الرواية دلالة على انه يجوز للخراج واهل الجور ان ياخذوا الزكوة ويصرفونها
حوائجهم ولا يفرقونها الى الفقراء بتاويل انهم فقراء فانظر الى هذا الذي ادرج في
الايمان ركنا آخر كيف يتمسك بهذه الرواية فيسوغ لولاة الجور اخذ العشور
والزكوات بالصفة المعلومة بل فرض عليهم ذلك وحكم بكفر من انكره والصفة المعلومة
ان يحرضوا الاعوانية في اخذ الخراج عن الارض اضعافا مضاعفة فيضعف على الملاك
ويأخذونها جبرا وقهرا ويصرفونها كما هو عادة اهل الاسراف والاتراف ولا
في مال الصبي التغلبي وعلى المرأة ما على الرجل منهم تغلب بكسر اللام اسم قبيلة في
ليها تغلبي بفتح اللام استيحاشا لتوالي الكسرتين وربما قالوا بالكسر هكذا في

التصاح بنو تغلب قوم من مشركي العرب طالبهم عمر رضي الله تعالى عنه بالجزية فابوا
وقالوا نعطي الصدقة مضاعفة فصولحوا على ذلك فقال عمر رضي الله عنه هذه
جزيتكم سموها ما شئتم فلما جرى الصلح على ضعف زكوة المسلمين لا يؤخذ من صبيانهم
ويؤخذ من نسوانهم كالمسلمين مع ان الجزية لا توضع على النساء وجاز نقد بعضها
ولا كثر منه والنصب الذي نصاب الاصل في هذا ان المال النامي سبب لوجوب
الزكوة والحول شرط لوجوب الاداء فاذا وجد السبب يصح الاداء مع انه لم يجب فاذا
وجد النصاب يصح الاداء قبل الحول وكذا اذا كان له نصاب واحد كما في مائتي درهم مثلا
فيؤدي لاكثر من نصاب واحد حتى اذا ملك الاكثر بعد الاداء اجزاه ما ادى من قبل
اما ان لم يملك نصابا اصلا لم يصح الاداء وهو للذهب عشرون مثقالا وللفضة
مائتا درهم كل عشرة منها سبعة مثاقيل اعلم ان هذا الوزن يسمى وزن سبعة
وهو ان يكون الدرهم سبعة اجزاء من الاجزاء التي يكون المثقال عشرة منها اي
يكون نصف مثقال وخمس مثقال فيكون عشرة دراهم بوزن سبعة مثاقيل والمثقال
عشرون قيراطا والدرهم اربعة عشر قيراطا والقيراط خمس شعيرات وفي عمومه
وتبره وعرض تجارة قيمته نصاب من احدهما تقوم بما انفع للفقراء ربع عشر اي ان
كان التقويم بالدراهم انفع للفقراء تقوم عروض التجارة بالدراهم وان كان بالدنانير
انفع قومت بها ثم في كل خمس زاد على النصاب بحسابه اعلم ان الزكوة لا تجب في
الكسور عندنا الا اذا بلغ خمس النصاب فاذا زاد على مائتي درهم اربعون درهما ادي
الزكوة درهم واذا زاد ثمانون درهما زاد درهمان ولا شيء في الاقل وورق
فضته فضة وما غلب غشه يقوم ونقصان النصاب في الحول هدر اذا كان في

في اول الحول عشرين دينارا ثم نقص في اثناء الحول ثم تم في اخر الحول تجب الزكوة
ويضم الذهب الى الفضة والعروض اليهما بالقيمة هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
واما عندهما فيضم الذهب والفضة بالاجزاء حتى اذا كان له عشرة دنانير تسعون درهما
قيمتها عشرة تجب عنده لا عندهما اما اذا كان له عشرة دنانير ومائة درهم تجب
اما عندهما فللضم بالاجزاء واما عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى فمائة درهم ان قيمة
عشرة دنانير فظاهر وان كانت اكثر فكذا لوجود نصاب الذهب من حيث القيمة
فتجب الزكوة وان كانت اقل تكون قيمة عشرة دنانير اكثر من قيمة مائة درهم ضرورة
فتجب باعتبار وجود نصاب الفضة من حيث القيمة والله تعالى اعلم بالصواب
العاشر هو من نصب على الطريق لاخذ صدقة التجار وصدق مع اليمين من انكر
منهم تمام الحول او الفراغ عن الدين او ادعى اداءه الى فقير في مصره في غير السوائم
حتى اذا ادعى الاداء الى فقير في مصر في السوائم لا يصدق اذ ليس له في السوائم الاداء
الى الفقير بل يأخذه السلطان ويصرفه الى مصرفه او عاشر آخر ان وجد في السنة
اي اذا ادعى اداءه الى عاشر آخر والحال ان عاشرا آخر موجود في هذه السنة بلا
اخراج البراءة اي بلا اشتراط ان يخرج البراءة من الاخر بل يصدق مع اليمين وما
صدق فيه المسلم صدق الذمي لا الحربي الا في قوله لامته هي ام ولدي اي اذا
ادعى الحربي ان هذه الامة ام ولدي يصدق ولا يأخذ منه شيئا واخذ من المسلم
ربع عشر ومن الذمي ضعفه ومن الحربي العشر ان بلغ ماله نصابا او لم يعلم قدر
ما اخذ منا اي لم يعلم قدر ما اخذ منا اهل الحرب اذا مر تاجرنا عليهم وان علم اخذ
مثله ان كان بعضا لا كلا اي ان علم قدر ما اخذ منا اهل الحرب فعاشرنا يأخذ

من الحربي مثل ذلك ان كان بعضا حتى انهم لو اخذوا كل اموالنا فعاشرنا لا نأخذ
كل اموال الحربي المار ولا من قليله وان اقر بباقي النصاب في بيته العشر ما لا
النصاب ولا يأخذ شيئا منه ان لم يأخذوا شيئا منا الضمير في لم يأخذوا راجع الى
اهل الحرب وان لم يذكر هذا اللفظ ولو عشر ثم مر قبل الحول ان جاء من داره ومر عشر
ثانيا والا اي ان اخذ من الحربي العشر فمر قبل الحول ان كان في المرة الثانية جاء
من داره عشر ثانيا وان كان راجعا من دارنا الى داره لا يؤخذ منه شيء وعشر خمر ذمي
لا خنزيره مر بهما او باحدهما هذا عند ابي حنيفة اما عند الشافعي لا يعشرهما وعند زفر
يعشر كل واحد وعند ابي يوسف ان مر بهما يعشرهما فجعل الخنزير تبعا للخمر وان
مر بالخمر منفردا يعشرها وان مر بالخنزير منفردا لا والفرق عندنا ان الخنزير من
ذوات القيم فاخذ قيمته كأخذه والخمر من ذوات الامثال فاخذ القيمة لا يكون كأخذ
العين ولا بضاعة ولا مضاربة اي ان مر المضارب بمال المضاربة لا يؤخذ منه
وكسب مأذون الا غير مديون معه مولاه اي مر عبد مأذون فان كان مديونا لا
يؤخذ منه شيء وان لم يكن مديونا فكسبه ملك لمولاه فان كان المولى معه يؤخذ
منه الزكوة وان لم يكن المولى معه لا يؤخذ

باب الركاز

هو المال المركوز في الارض مخلوقا كان او موضوعا والمعدن ما كان مخلوقا والكنز ما كان
موضوعا معدن ذهب ونحوه وجد في ارض خراج او عشر خمس وباقيه للواجد
ان لم تملك ارضه وان فلمالكها ولا شيء فيه ان وجد في داره وفي ارضه روايتان
ولا في لؤلؤ وعنبر وفيروزج وجد في جبل وكنز فيه سمة الاسلام كاللقطة
وما فيه سمة الكفر خمس وباقيه للواجد ان لم تملك ارضه وان فللمختط اي المالك

اولى الفتح وركاز صحراء دار حرب كله للمستأمن وجده اى ان دخل تاجرا دار
بامان فوجد فى صحرائها ركازا فكله له وان وجده فى دار منها رده الى مالكها
وان وجد ركاز متاعهم فى ارض منها لم تملك خمس وباقيه له باب
زكوة الخارج فى عسل ارض عشرية او جبل وثمره وما خرج من الارض وان لم يبلغ
خمسة اوسق ولم يبق سنة وسقاه سيح او مطر عشر مبتدأ وقوله فى عسل
ارض خبره وهذا عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى واما عندهما وعند الشافعى رحمهم الله
ليس فيما دون خمسة اوسق صدقة الوسق ستون صاعا والصاع ثمانية ارطال
وايضا ليس عندهم فى الخضروات صدقة وفيما لم يبق سنة صدقة فاعلم ان عند
ابى حنيفة رحمه الله تعالى يجب فى الخضروات صدقة يؤديها المالك الى الفقير لا انه يأخذ
السلطان هكذا فى الاسرار للقاضى الامام ابى زيد الدبوسى الا فى نحو حطب وقصب
وحشيش وفيما سقى بغرب ودالية نصف عشر بلا رفع مؤن الزرع كاجر الحصاد
ونحوه اى يجب الوظيفة وهى عشر الكل لا انه يرفع مؤن الزرع كاجر الحصاد ونحوه ثم يعطى
وظيفة وهى عشر الباقى او نصفه وخمس تغلبى لدار ارض عشرية رجله وطفله وانثاه
سواء وان اسلم او شراها ذمى من مسلم اعلم ان العشر يؤخذ من اراضى اطفال التغلبى وخذ
ضعف ذلك من اراضى اطفالهم ولا يسقط عنهم العشر المضاعف بالاسلام عند ابى
حنيفة رحمه الله تعالى واما عند ابى يوسف رحمه الله فيؤخذ عشر واحد واخذ خراج
من ذمى اشترى عشرية مسلم وعشر مسلم اخذها منه شفعة او ردت عليه ايضا
لفساد البيع اى اخذها من ذمى شفعة او اشترى الذمى من المسلم العشرية ثم ردت
على المسلم لفساد البيع عادت عشرية كما كانت وفى دار جعلت بستانا خراج

ان كانت لذمي او لمسلم سقاها بمائه اي بماء الخراج وان سقاها بماء العشر

عشرية وماء السماء والبئر والعين عشري وماء انهار حفرها الاعاجم خراجي

كنهر يزدجرد ونحوه وكذا سيحون وجيحون ودجلة والفرات عند ابي يوسف

رحمه الله تعالى خراجي وعشري عند محمد رحمه الله تعالى ولا شيء في عين قير ونفط

في ارض عشرية في ارض خراج حريمها الصالح للزراعة خراج لا فيهما اي اذا

كان حريم العين صالحا للزراعة يجب فيها الخراج لا في العين باب

المصارف منهم الفقير وهو من له ادنى شيء والمسكين وهو من لا شيء له

وعامل الصدقة يعطى بقدر عمله والمكاتب فيعان في فك رقبته والمديون

لم يملك نصابا فاضلا عن دينه وفي سبيل الله وهو منقطع الغزاة عند

ابي يوسف رحمه الله تعالى ومنقطع الحاج عند محمد رحمه الله تعالى وابن السبيل وهو

من له مال لا معه وللمزكي صرفها الى كلهم والى بعضهم احترز عن قول الشافعي

فان عنده لا بد ان يصرف الى جميع الاصناف فيعطي من كل صنف ثلثة لانه

اقل الجمع ثلثة ونحن نقول اذا دخل اللام على الجمع ولا يمكن حملها على المعهود

ولا على الاستغراق يراد بها الجنس فتبطل الجمعية كما في قوله تعالى لا يحل

لك النساء من بعد فههنا لا يراد العهد ولا الاستغراق لانه ان اريد هذا فلا بد

ان يراد ان جميع صدقات الدنيا لجميع الفقراء فلا يجوز ان يحرم واحد وليس

هذا في وسع احد على انه اذا اريد جميع الصدقات لجميع هؤلاء لا يجب ان يعطى

كل صدقة جميع الاصناف ولا ان يعطى ثلثة من كل صنف فصار كقوله

الصدقة للفقير والمسكين الى اخره ولا يراد ان الصدقة مقسومة على

قوله العلي يعني ابن ابي طالب بن عبد المطلب بن هاشم وعباس بن عبد المطلب بن هاشم وحارث بن عبد المطلب بن هاشم وجعفر بن ابي طالب بن عبد المطلب بن هاشم وعقيل بن ابي طالب بن عبد المطلب بن هاشم اي لا يجوز دفع الزكاة الى هؤلاء لقوله عليه الصلاة والسلام ان هذه الصدقات انما هي اوساخ الناس وانها لا تحل لمحمد صلى الله تعالى عليه وسلم ولا لآله عليهم الصلاة

هؤلاء لانها ان قسمت على الاصناف فيما اصاب الفقر لا شك انه يطلق عليه
اسم الصدقة فيجب ان يكون مقسوما ايضا بخلاف ما اذا قال ثلث مالي للفقراء
والمساكين فعلم ان المراد بيان المصرف لا القسمة لا الى بناء مسجد وكفن ميت
وقضاء دينه وثمن ما يعتق لانه لا بد ان يملك احد المستحقين ولهذا قال في المختصر
فيصرف الى الكل او البعض تمليكا ولا الى من بينهما ولاد وزوجية اي لا يعطي
اصله وان علا وفرعه وان سفل ولا يعطي الزوج زوجته ولا الزوجة زوجها
ومملوكه اي مملوك المزكي وعبد اعتق بعضه وغني ومملوكه اي مملوك الغني و
غير المكاتب اذ يجوز ان يؤدي الى مكاتب الغني وطفله اي طفل الرجل الغني
وبني هاشم اي علي وعباس وجعفر وعقيل والحارث بن عبد المطلب ومواليهم
اي معتق هؤلاء ولا الى ذمي وجاز غيرها اليه اي جاز ان يصرف الى ذمي صدقة
غير الزكوة دفع الى من ظنه انه مصرفا فبان انه عبده او مكاتبه يعيدها وان
بان غناه او كفره او انه ابوه او ابنه او هاشمي لم يعد خلافا لابي يوسف رحمه الله
وتجب دفع ما يغنيه عن السؤال ليوم وكره دفع مائتي درهم الى فقير غير مديون
ونقلها الى بلد آخر الا الى قريبه او الى احوج من اهل بلده

باب صدقة الفطر

هي من بر او دقيقه او سويقه او زبيب نصف صاع ومن تمر او
شعير صاع مما يسع فيه ثمانية ارطال من مج او عدس الصاع كيل يسع فيه
ثمانية ارطال من المج وهو الماش ومن العدس وانما قدر بهما لقلة التفاوت
بين حباتهما عظما وصغرا وتخلخلا واكتنازا بخلاف غيرهما من الحبوب فان
التفاوت فيها كثير غاية الكثرة واني قد وزنت الماش والحنطة الجيدة

والشعير وجعلتها في الميكال فالماش اثقل من الحنطة والحنطة من الشعير فالميكال
الذي يملأ بثمانية ارطال من الماش يملأ باقل من ثمانية ارطال من الحنطة الجيدة
المكتنزة فالاحوط ان يقدر الصاع بثمانية ارطال من الحنطة لانه ان قدر بالحنطة
المكتنزة فكما يجعل فيه ثمانية ارطال من مثل ذلك الحنطة يملأ بها وان كان يملأ
باقل من ذلك لو كان الحنطة متخلخلة لكن ان قدر بالماش يكون اصغر من الاول
ولا يسع فيه ثمانية ارطال من انواع الحنطة فيكون الاول احوط ثم اعلم ان
الصاع هو الصاع العراقي واما الحجازي فهو خمسة ارطال وثلث رطل
فالواجب عند الشافعي من الحنطة صاع من الحجازي وعندنا نصف صاع
من العراقي وهو منوان على ان المن اربعون استارا والاستار اربعة
مثاقيل ونصف مثقال فالمن مائة وثمانون مثقالا و[illegible] خلافا
لمحمد رحمه الله تعالى فان عنده لابد ان يقدر بالكيل واداء البر في موضع
بدل الاشياء احب وعند ابي يوسف رحمة الله عليه اداء الدراهم احب وتجب
على كل مسلم حر له نصاب الزكوة وان لم ينم وقد ذكرنا في اول كتاب الزكوة
ان النماء بالحول مع الثمنية او السوم او نية التجارة ثم من كان له نصاب الزكوة
اي نصاب فاضل عن حاجته الاصلية فان كان من احد الثمنين والسوائم او مال
التجارة يجب عليه الصدقة وان لم يحل عليه الحول وان كان من غير هذه الاموال
كدار لا يكون للسكنى ولا للتجارة وقيمتها تبلغ النصاب يجب بها صدقة
مع انه لا يجب بها الزكوة وبه يحرم الصدقة فهذا النصاب نصاب حرمان
الزكوة ولا يشترط فيه النماء بخلاف وجوب الزكوة لنفسه وطفله فقيرا وخادم

بملكه ولو مدبرًا او ام ولد او كافرًا لا لزوجته وولده الكبير وطفله الغني

بل من ماله ومكاتبه وعبيده للتجارة وعبد له آبق الا بعد عوده ولا لعبد او عبيد

بين اثنين على احدهما هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى واما عندهما فتجب

عليهما ولو بيع بخيار احدهما فعلى من يصير له وبطلوع فجر الفطر فتجب لمن

اسلم او ولد قبله اي قبل الطلوع وهذا عندنا اما عند الشافعي فتجب بغروب الشمس

فمن اسلم في الليلة او ولد فيها لا تجب عليه عندنا لا لمن مات في ليلته خلافًا

للشافعي فانه تجب عليه لانه ادرك وقت الغروب او اسلم او ولد بعده اي بعد

طلوع الفجر فانه لا تجب عليهما اجماعًا اما عندنا فلانه لم يدرك وقت الطلوع

واما عنده فلانه لم يدرك وقت الغروب وان قدمت جاز بلا فصل بين مدة

ومدة وندب تعجيلها ولو اخرت لا تسقط

كتاب الصوم

هو ترك الاكل والشرب والوطء من الصبح الى المغرب مع النية وصوم رمضان

فرض على كل مسلم مكلف اداء وقضاء وصوم النذر والكفارة واجب

وغيرها نفل ذكر في الهداية ان صوم رمضان فريضة لقوله تعالى كتب

عليكم الصيام الآية وعلى فرضيته انعقد الاجماع ولهذا يكفر جاحده والمنذور

واجب لقوله تعالى وليوفوا نذورهم فقيل في الحواشي ان قوله وليوفوا

نذورهم عام خص منه البعض وهو النذر بالمعصية والطهارة وعيادة

المريض وصلاة الجنازة فلا يكون قطعيًا فيكون واجبًا اقول ان المنذور اذا كان

من العبادات المقصودة كالصلوة والصوم والحج ونحو ذلك فلزومه ثابت

بالاجماع فيكون قطعي الثبوت وان كان سند الاجماع ظنيًا وهو العام المخصوص

فينبغي ان يكون فرضا وكذا صوم الكفارة لان ثبوته بنص قطعي مؤيد بالاجماع
فقول صاحب الهداية ان المنذور واجب يمكن انه اراد بالواجب الفرض كما قال
في افتتاح كتاب الصوم الصوم ضربان واجب ونفل ويصح صوم رمضان والنذر
المعين بنية من الليل الى الضحوة الكبرى لا عندها في الاصح اعلم ان النهار الشرعي
من الصبح الى المغرب فالمراد من الضحوة الكبرى منتصفه ثم لا بد ان تكون النية موجودة
في اكثر النهار و يشترط ان يكون قبل الضحوة الكبرى وفي الجامع الصغير بنية قبل
نصف النهار اي قبل نصف النهار الشرعي وفي مختصر القدوري الى الزوال والاول
اصح وبنية مطلقة او بنية النفل واداء رمضان بنية واجب اخر الا في مرض او
سفر عند ابي يوسف والنذر المعين يصح عنه بنية واجب نواه اي اداء رمضان يصح بنية واجب اخر
الا في سفر او مرض فانه يقع عن ذلك الواجب واذا نذر صوم يوم معين فنوى في
ذلك اليوم واجبا اخر يقع عن ذلك الواجب سواء كان مسافرا او مقيما صحيحا او مريضا
وعبارة المختصر هنا ويصح اداء رمضان بنية قبل نصف النهار الشرعي وبنية نفل
وبنية مطلقة وواجب اخر الا في سفر او مرض وكذا النفل والنذر المعين الا في
الاخير اي حكم النذر المعين حكم اداء رمضان الا في الاخير وهو الواجب الاخر فانه
يقع عن ذلك الواجب والنفل بنيته وبنية مطلقة قبل الزوال لا بعده وشرط
للقضاء والكفارة والنذر المطلق التبييت والتعيين المراد بالتبييت ان ينوي
من الليل ... ليلة شك بصيام غد وان غم ليلة شك اي ليلة الثلثين
من شعبان لا يصام الا نفلا ولو صامه لواجب كره ويقع عنه في الاصح اي يقع عن
الواجب الاخر في الاصح وقيل يقع تطوعا لانه غير منهي عنه فلا يتادى به الواجب

ان لم يظهر رمضانيته والا نفعه اي عن رمضان فان صوم رمضان يتادى
بنية واجب اخر والنفل احب اجماعا ان وافق صوما يعتاده والا يصومه الخواص
كالمفتي والقاضي ... ويفطر غيرهم بعد الزوال ولا صوم لو نوى ان كان الغد
من رمضان فانا صائم عنه والا فلا وكره لو نوى ان كان الغد من رمضان
فانا صائم عنه والا فعن واجب اخر او الا فعن نفل اي نوى ان كان الغد من رمضان
فانا صائم عنه والا فعن نفل وان ظهر رمضانيته كان عنه لوجود مطلق النية
والا فنفل فيهما اي فيما قال والا فعن واجب اخر وفيما قال والا فعن نفل اما في الصورة
الاولى فلانه متردد في الواجب الاخر فلا يقع عنه فبقي مطلق النية فيقع عن النفل
وفي الثانية فلوجود مطلق النية ايضا ومن راى هلال صوم او فطر وحده
يصوم وان رد قوله وان افطر قضى ذكر القضاء فقط بيان انه لا كفارة عليه
خلافا للشافعي رحمه الله تعالى وقبل بلا دعوى ولفظ اشهد للصوم مع غيم خبر
فرد بشرط انه عدل ولو قنا او امراة او محدودا في قذف تائبا وشرط للفطر
رجلان او رجل وامراتان ولفظ اشهد لا الدعوى وبلا غيم شرط جمع عظيم
فيهما الجمع العظيم جمع يقع العلم بخبرهم ويحكم العقل بعدم تواطئهم على الكذب
وبعد صوم ثلثين بقول عدلين حل الفطر وبقول عدل لا اي اذا شهد واحد
عدل بهلال رمضان وفي السماء علة فصاموا ثلثين لا يحل الفطر لان الفطر
لا يثبت بقول واحد خلافا لمحمد رحمه الله تعالى فان الفطر يثبت بتبعية الصوم
وكم من شيء يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا والاضحى كالفطر في الاحكام المذكورة

باب موجب الافساد

بفتح الجيم اي ما يوجبه الافساد كالقضاء والكفارة

قوله او اغتاب اى وقع فى الاغتياب والاسم الغيبة بالكسر وهى ان يتكلم خلف انسان مستور بما يغمه لو سمعه فان كان صدقا
يسمى غيبة وان كان كذبا يسمى بهتانا واما الغيبة بالفتح فهو مصدر الثلاثى بمعنى عدم الحضور كذا فهم من تقرير الجوهرى

من جامع او جومع فى احد السبيلين او اكل او شرب غذاء او دواء عمدا او احتجم
فظن انه فطره فاكل عمدا قضى وكفر كالمظاهر اى كفارته مثل كفارة الظهار وهى
اى التكفير بافساد صوم رمضان لا غير اى بافساد اداء رمضان عمدا وان افطر
خطاء وهو ان يكون ذاكرا للصوم فافطر من غير قصد كما اذا تمضمض فدخل الماء
فى حلقه او مكرها او احتقن او استعط اى صب الدواء فى الانف فوصل الى
قصبة الانف او اقطر فى اذنه او داوى جائفة او امة فوصل الى جوفه او دماغه
الجائفة الجراحة التى بلغت الى الجوف والامة الشجة التى بلغت ام الدماغ او ابتلع
حصاة او حديدا او استقاء ملئ فمه او تسحر او افطر يظنه ليلا وهو يوم او اكل
ناسيا وظن انه فطره فاكل عمدا او جومعت نائمة او لم ينو فى رمضان كله صوما
ولا فطرا او اصبح غير ناو للصوم فاكل قضى فقط ولو اكل او شرب او جامع ناسيا
اى غير ذاكر للصوم او نام فاحتلم او نظر فانزل او ادهن او اكتحل او قبل او اغتاب
او غلبه القئ او تقياء قليلا او اصبح جنبا او صب فى احليله دهن او فى اذنه
ماء او دخل غبار او دخان او ذباب حلقه لم يفطر والمطر والثلج يفسد فى الاصح
ولو وطئ ميتة او بهيمة او فى غير فرج وهو التفخيذ او قبل او لمس ان انزل
قضى وان اكل لحما بين اسنانه مثل حمصة قضى فقط وفى اقل منها لا الا اذا
واخرجه واخذ بيده ثم اكل التقييد بالاخذ باليد وقع اتفاقا ولو ابتدأ باكل سمسمة فمضغ
اذا مضغ فانه يتلاشى فى فمه بالمضغ وفى الكثير عاد او اعيد يفسد لا القليل فى
الحالين ومحمد يفسد باعادة القليل لا عود الكثير اى اذا عاد القئ فالمعتبر عند ابى
يوسف رحمه الله تعالى الكثرة اى ملاء الفم وعند محمد رحمه الله عليه يعتبر الصنع

أي الإعادة ففي إعادة الكثير يفسد اتفاقا وفي عود القليل لا يفسد اتفاقا
وفي إعادة القليل لا يفسد عند أبي يوسف رحمه الله تعالى خلافا لمحمد رحمه الله
وفي عود الكثير يفسد عند أبي يوسف لا عند محمد وكره له الذوق ومضغ شيء
إلا طعام صبي ضرورة والقبلة إن لم يأمن لا الكحل ودهن الشارب والسواك
ولو عشيا احتراز عن قول الشافعي رحمه الله تعالى إذ عنده يكره عشيا لأنه يزيل
الخلوف وشيخ فان عجز عن الصوم يفطر ويطعم لكل يوم مسكينا كالفطرة ويفدي
إن قدر وحامل أو مرضع خافت على نفسها أو ولدها ومريض خاف زيادة مرضه
والمسافر أفطروا وقضوا بلا فدية قيل حل الإفطار يختص بمرضعة أجرت نفسها
للإرضاع ولا يحل للوالدة إذ لا يجب عليها الإرضاع أقول لو كان حل الإفطار بناء
على وجوب الإرضاع فبعقد الإجارة لو كان قبل رمضان يحل الإفطار لكن لو لم يكن
قبل رمضان بل تؤجر نفسها في رمضان ينبغي أن لا يحل لها الإفطار إذ لا يجب
عليها الإجارة والوالدة إذا دعت الضرورة إليها أما الوالدة فلا يحل لها الإفطار
إلا إذا تعينت فحينئذ يجب عليها الإرضاع فيحل لها الإفطار وصوم مسافر لا يضره
أحب ولا قضاء إن مات في سفره أو مرضه أي لا تجب الفدية وإن صح أو أقام
ثم مات فدى عنه وليه بقدر ما فات إن عاش بعد بقدره وإلا فبقدرهما أي
بقدر الصحة والإقامة فإنه إذا فاتت عشرة أيام فأقام بعد رمضان خمسة أيام ثم
مات تجب عليه فدية خمسة أيام وشرط لها الإيصاء وتصح من الثلث وفدية كل
صلاة كصوم يوم هو الصحيح وعند البعض فدية صلوات يوم واحد كفدية
صوم يوم ويقضي رمضان وصلا وفصلا فإن جاء آخر صامه ثم قضى الأول

بلا فدية وعند الشافعي رحمه الله تعالى تجب الفدية ولا يصوم ولا يصلي عنه وليه

ويلزم صوم نفل شرع فيه اداءً وقضاءً اي يجب عليه اتمامه فان افسد

فعليه القضاء الا في ايام المنهية وهي خمسة ايام عيد الفطر وعيد الاضحى مع

ثلاثة بعده ولا يفطر بلا عذر في رواية اي اذا شرع في الصوم التطوع لا يجوز الافطار

بلا عذر لانه ابطال العمل وفي رواية اخرى يجوز لان القضاء خلفه ويباح بعذر

ضيافة هذا الحكم يشمل المضيف والضيف ويمسك بقية يومه صبي بلغ وكافر

اسلم وحائض طهرت ومسافر قدم ولا يقضي الاولان يومهما ان اكلا فيه بعد

النية ولا ما مضى اي اذا حدثت هذه الامور في نهار رمضان يجب الامساك

بقية اليوم لحرمة رمضان لكن لا قضاء على الصبي الذي بلغ والكافر الذي اسلم

لعدم الاهلية في اول اليوم فلم يجب الاداء فلا يجب القضاء وان كان البلوغ

والاسلام قبل نصف النهار ونويا الصوم ثم اكلا ونوى المسافر الفطر فقدم فنوى

الصوم في وقتها صح وفي رمضان يجب عليه الصوم في وقتها يرجع الى النية

وفي صح يرجع الى الصوم كما يجب الاتمام على مقيم سافر في يوم منه لكن لو افطر

لا كفارة فيهما اي في قدوم المسافر وسفر المقيم ويقضي اياما اغمي عليه فيها الا

يوما حدث فيه او في ليلته لانه اذا اغمي اياما لم يوجد منه النية فيما عدا

اليوم الاول اما اليوم الاول فالظاهر انه قد نوى الصوم فيه اقول هذا اذا لم

يذكر انه نوى ام لا اما اذا علم انه نوى فلا شك في الصحة وان علم انه لم ينو

فلا شك في عدم الصحة ولو جن كله لم يقض وان افاق بعضه قضى ما مضى سواء

بلغ مجنونا او عاقلا ثم جن في ظاهر الرواية الجنون اذا استغرق شهر رمضان

اعلم انه لو اصبح يوم النحر صائماً ثم افطر لا شيء عليه وعن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ان عليه القضاء لان الشروع

الصوم

اسقط الصوم وان لم يستغرق لا بل يجب القضاء ولا فرق في هذا بين ما اذا بلغ مجنوناً
او بلغ عاقلاً ثم جن وعند محمد رحمه الله تعالى اذا بلغ مجنوناً لا يجب عليه الصوم
انه لا يكون مستغرقاً فان الجنون اذا اتصل بالصبى لم يجب فهذا الجنون يكون مانعاً
فيكفي للمنع الجنون الضعيف وهو غير المستغرق اما اذا جن البالغ فانه رافع للصوم
الواجب فلا بد ان يكون جنوناً قوياً وهو المستغرق نذر بصوم يوم النحر والعيد وايام
التشريق او بصوم سنة صح وافطر هذه الايام وقضاها ولا عهدة ان صامها
فرقاً بين النذر والشروع في هذه الايام فلا يلزم بالشروع لانه معصية ويلزم
بالنذر اذ لا معصية بالنذر ثم ان لم ينو شيئاً او نوى النذر لا غير او نوى النذر
ونوى ان لا يكون يميناً كان نذراً فقط وان نوى اليمين ونوى ان لا يكون نذراً كان
يميناً وعليه كفارة يمين ان افطر وان نواهما او نوى اليمين اي من غير ان ينفي النذر
كان نذراً ويميناً حتى لو افطر يجب عليه القضاء للنذر والكفارة لليمين وعند
ابي يوسف رحمه الله تعالى نذر في الاول ويمين في الثاني المراد بالاول ما اذا
نواهما وبالثاني ما اذا نوى اليمين واعلم ان الاقسام ستة ما اذا لم ينو شيئاً او نوى
كليهما او نوى بلا نفي اليمين او مع نفيه او نوى اليمين بلا نفي النذر او مع نفيه ففي
الهداية جعل اليمين معنى مجازياً والعلاقة بين النذر واليمين ان النذر ايجاب المباح وذلك
على تحريم ضده وتحريم الحلال يمين لقوله تعالى لم تحرم ما احل الله لك الى قوله قد
فرض الله لكم تحلة ايمانكم فاذا كان اليمين معنى مجازياً يرد عليه انه يلزم الجمع بين
الحقيقة والمجاز فلدفع هذا قيل في كتب اصولنا ليس اليمين معنى مجازياً بل هذا الكلام
نذر بصيغته يمين بموجبه والمراد بالموجب اللازم كما ان شراء القريب شراء بصيغته

قوله فالجواب عن الجمع بين الحقيقة والمجاز الخ قال التفتازاني في هذا الجواب انما يصح لو اذا نوى اليمين فقط واما اذا نواهما جميعا فقد تحقق ارادة المعنى الحقيقي والمجازي معا ولا معنى للجمع الا هذا فان قلت لا عبرة بارادة النذر لانه ثابت بنفس الصيغة من غير تأثير للارادة فكانه لم يرد الا المعنى المجازي قلت فلا يتم الجواب ...

اعتاق بموجبه فخطر ببالي ان اليمين لو كانت موجبة لثبت بلا نية كشراء القريب بل هي معنى مجازي فالجواب عن الجمع بين الحقيقة والمجاز ان الجمع بينهما في الارادة لا يجوز وههنا ليس كذلك فان النذر لا يثبت بارادته بل بصيغته فان صيغته انشاء للنذر فيثبت النذر سواء اراد او لم يرد ما لم ينو انه ليس بنذر اما اذا نوى انه ليس بنذر فيصدق فيما بينه وبين الله تعالى فان هذا امر لا مدخل فيه للقضاء والقاضي والمعنى المجازي يثبت بارادته فلا جمع بينهما في الارادة ويفطر يوم صوم السنة شوال ابعد عن الكراهة والتشبه بالنصارى

باب الاعتكاف

الاعتكاف سنة مؤكدة وهو لبث صائم في مسجد جماعة بنية واقله يوم فيقضي من قطعه بعد الشروع فيه يوما اي اذا شرع في الاعتكاف فقطعه قبل تمام يوم فعليه القضاء خلافا لمحمد رحمه الله تعالى فان اقله ساعة عنده وقد حصلت ولا [يخرج] منه الا لحاجة الانسان او الجمعة وقت الزوال ومن بعد منزله منه فوقتا يدركها ويصلي السنن على الخلاف وهو ان يصلي قبلها اربعا وتحية او ستا ركعتي تحية مسجد واربعا سنة وبعدها اربعا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وستا عندهما ولا يمكث اكثر منه فلو خرج ساعة بلا عذر فسد ويأكل ويشرب وينام ويبيع ويشتري فيه بلا احضار مبيع لا غيره اي لا يفعل غير المعتكف هذه الافعال في المسجد ولا يصمت ولا يتكلم الا بخير ويبطله الوطء ولو ليلا او ناسيا ووطئه في غير فرج او قبلة او لمس ان انزل والا فلا وان حرم والمرأة تعتكف في بيتها ونذر اعتكاف ايام لزمه بلياليها ولاء بلا شرطه وفي يومين بليلتيهما وصح نية النهر خاصة

كتاب الحج

اعلم ان الحج فريضة يكفر جاحده لكن اطلق عليه الوجوب واراد الفريضة فقال يجب على كل مسلم حر مكلف صحيح بصير له زاد وراحلة فضلا عما لا بد منه وعن نفقة عياله الى حين عوده مع امن الطريق والزوج او المحرم للمرأة ان كان بينها وبين مكة مسيرة سفر في العمر مرة على الفور هذا عند ابي يوسف رحمه الله تعالى اما عند محمد رحمه الله تعالى فعلى التراخي ثم [زعم] بعض المتأخرين ان هذا الخلاف بينهما مبني على ان الامر المطلق عند ابي يوسف للفور وعند محمد لا وهذا غير صحيح لان الامر لا يوجب الفور باتفاق بينهما بل هي مسئلة مبتدأة فقال ابو يوسف بالفور احترازا عن الفوت حتى اذا اتى به بعد العام الاول لا مات يكون اثما اتفاقا اما عند ابي يوسف فظاهر واما عند محمد فلانه فات عن العام الاول وعدم فوته في العمر مشكوك فيكون اثما موجوبا فان ادى بعد ذلك يرتفع الاثم عنده وعند ابي يوسف لا يرتفع اثم التأخير فثمرة الخلاف انه اذا اداه بعد تمام العام الاول يأثم بالتأخير عند ابي يوسف خلافا لمحمد رحمهما الله فلو احرم صبي فبلغ او عبد فعتق فمضى لم تؤد فرضه فلو جدد الصبي احرامه للفرض ثم وقف جاز عنه خلاف العبد لان احرام الصبي لم يكن لازما لعدم الاهلية واحرام العبد لازم فلا يمكنه الخروج عنه بالشروع في غيره وفرضه الاحرام والوقوف بعرفة وطواف الزيارة وواجبه وقوف جمع وهو المزدلفة والسعي بين الصفا والمروة ورمي الجمار وطواف الصدر للآفاقي والحلق وغيرها سنن وآداب واشهره شوال وذو القعدة وعشر ذي الحجة وكره احرامه له قبلها والعمرة سنة وهي طواف وسعي بلا فوت لها وجازت في كل السنة وكرهت في يوم عرفة و[اربعة ايام] بعدها ومواقيت المدني ذو الحليفة والعراقي ذات عرق والشامي جحفة

والتحديد قرن والتمني لتلملم وحرم تاخير الاحرام عنها لمن قصد دخول مكة لا
لاهل داخلها دخول مكة غير محرم فميقاته الحل اى من هو داخل المواقيت لكنه
خارج مكة فميقاته الحل اى خارج الحرم ولمن بمكة للحج الحرم وللعمرة الحل لان الحج
في العرفات وهي في الحل فاحرامه من الحرم والعمرة في الحرم فاحرامها من الحل
ليتحقق نوع سفر ومن شاء احرامه توضأ وغسله احب ولبس ازارا ورداء
طاهرين وتطيب وصلى شفعا وقال المفرد بالحج اللهم اني اريد الحج فيسره
لي وتقبله مني ثم لبى ينوي بها الحج وهي لبيك اللهم لبيك لبيك ان الحمد والنعمة
لك والملك لا شريك لك ولا ينقص منها وان زاد جاز واذا لبى ناويا فقد احرم
فيتقي الرفث والفسوق والجدال الرفث الجماع او الكلام الفاحش وذكر الجماع
بحضرة النساء فقد روي عن ابن عباس رضي الله عنهما انه انشد قوله وهن يمشين
بنا هميسا ان تصدق الطير ننك لميسا قيل له اترفث وانت محرم فقال انما الرفث
ما خوطب به النساء والضمير في هن يرجع الى الابل والهميس صوت نعل اخفافها
واللميس اسم جارية والمعنى نفعل بها ما نريد ان تصدق الفال والفسوق هي المعاصي
والجدال ان يجادل رفيقه وقيل مجادلة المشركين في تقديم وقت الحج وتاخيره وقتل
صيد البر لا البحر والاشارة اليه والدلالة عليه والتطيب وقلم الظفر وستر الوجه
والرأس وغسل رأسه ولحيته بالخطمي وقصها وحلق رأسه وشعر بدنه ولبس
قميص وسراويل وقباء وعمامة وخفين ومن ثوب صبغ بما له طيب الا بعد زواله
لا الاستحمام والاستظلال ببيت ومحمل المحمل بفتح الميم الاول وكسر الثاني وعلى
العكس الهودج الكبير وشد هميانه في وسطه يعني الهميان مع انه مخيط لا باس

يشده على حقويه واكثر التلبية متى صلى وعلا شرفا او هبط واديا او لقي ركبا
او اسحر واذا دخل مكة بدأ بالمسجد وحين راى البيت كبر وهلل ثم استقبل الحجر
وكبر وهلل رافعا يديه كالصلوة واستلمه اى تناوله باليد او بالقبلة او مسحه
بالكف من السلمة بفتح السين وكسر اللام وهي الحجر ان قدر غير مؤذ اي من غير ان
يؤذي مسلما وبمزاحمة ولا يمس شيئا في يده ثم قبله وان عجز عنهما استقبله وكبر
وهلل وحمد الله تعالى وصلى على النبي صلى الله عليه وسلم وطاف طواف
القدوم وسن للآفاقي فاخذ عن يمينه مما يلي الباب الضمير في يمينه يرجع
الى الطائف فالطائف المستقبل الحجر يكون يمينه الى جانب الباب فيبتدئ
من الحجر ذاهبا من هذا الى هذا الجانب وهو الملتزم اى ما بين الحجر الى الباب
جاعلا رداءه تحت ابطه اليمنى ملقيا طرفيه على كتفه اليسرى وفي المختصر
قلت مضطبعا ومعنى الاضطباع هذا وراء الحطيم سبعة اشواط الحطيم مشتق
من الحطم وهو الكسر وهو موضع فيه الميزاب سمي به لانه حطم من البيت اى
كسر روي عن عائشة انها نذرت ان فتح الله تعالى مكة على رسول الله صلعم
ان تصلي في البيت ركعتين فلما فتحت مكة اخذ رسول الله بيدها وادخلها
الحطيم وقال عليه السلام صلي هنا فان الحطيم من البيت الا ان قومك قصرت
بهم النفقة فاخرجوه من البيت ولولا حدثان عهد قومك بالجاهلية لنقضت
بناء الكعبة واظهرت قواعد الخليل وادخلت الحطيم في البيت والصقت العتبة
على الارض وجعلت له بابين بابا شرقيا وبابا غربيا ولئن عشت الى قابل لافعلن
ذلك فلم تعش حولا ولم يتفرغ لذلك الخلفاء الراشدون حتى كان زمن عبد الله

ابن الزبير وكان سمع الحديث عنها تفعل ذلك واظهر قواعد الخليل وبنى البيت
على قواعد الخليل بحضر من الناس وادخل الحطيم في البيت فلما قتل كره الحجاج
ان يكون بناء البيت على ما فعله ابن الزبير فنقض بناء الكعبة واعاده على ما كان
في الجاهلية فلما كان الحطيم من البيت يطاف وراء الحطيم حتى لو دخل الفرجة
لا يجوز لكن ان استقبل المصلي الحطيم وحده لا يجوز لان فريضة التوجه ثبت بنص الكتاب
فلا يتأدى بما ثبت بخبر الواحد احتياطا والاحتياط في الطواف ان يكون وراء
الحطيم رمل في الثلثة الاول من الحجر الى الحجر وهو ان يمشي سريعا ويهز في
مشيته الكتفين كالمبارز بين الصفين وذلك مع الاضطباع وكان سببه
اظهار الجلادة للمشركين حيث قالوا اضناهم حمى يثرب ثم بقي الحكم بعد زواله
السبب في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وبعده وكلما مر بالحجر فعل ما ذكر
من يستلم الركن اليماني وهو حسن وختم الطواف باستلام الحجر ثم صلى شفعا
يجب بعد كل اسبوع عند المقام او غيره من المسجد ثم عاد واستلم الحجر وخرج
فصعد الصفا واستقبل البيت وكبر وهلل وصلى على النبي صلى الله عليه وسلم
ورفع يديه ودعا بما شاء ثم مشى نحو المروة ساعيا بين الميلين الاخضرين وفعل
عليها ما فعله على الصفا يفعل هكذا سبعا يبدأ بالصفا ويختم بالمروة اي السعي
من الصفا الى المروة شوط ثم من المروة الى الصفا شوط آخر فيكون بداية السعي
من الصفا وختمه وهو السابع على المروة وفي رواية الطحاوي السعي من الصفا
الى المروة ثم منها الى الصفا شوط واحد فيكون اربعة عشر شوطا على الرواية
الثانية ويقع الختم على الصفا والصحيح هو الاول ثم يسكن بمكة محرما فطاف

بالبيت نفلا ما شاء وخطب الامام سابع ذي الحجة وعلم فيها المناسك وهي
الخروج الى منى والصلوة بعرفات والافاضة ثم التاسع بعرفات ثم الحادي عشر
بمنى ثم خرج غداة يوم التروية وهي اليوم الثامن من ذي الحجة سمي بذلك
لانهم يروون الابل في هذا اليوم الى منى ومكث فيها الى فجر يوم عرفة ثم منها
الى عرفات وكلها موقف الا بطن عرنة واذا زالت الشمس منه خطب الامام
خطبتين كالجمعة وعلم فيهما المناسك وهي الوقوف بعرفة والمزدلفة ورمي
الجمار والنحر والحلق وطواف الزيارة وصلى بهم الظهر والعصر اي في وقت
الظهر باذان واقامتين وشرط الامام والاحرام فيهما فلا يجوز العصر للمنفرد
في احدهما ولا لمن صلى الظهر بجماعة ثم احرم الا في وقته هذا استثناء من قوله
فلا يجوز العصر وانما خص العصر بهذا الحكم لان الظهر جائز لوقوعه في وقته اما
العصر فلا يجوز قبل الوقت الا بشرط الجماعة في صلاة الظهر والعصر وكونه محرما
في كل واحد من الصلاتين ثم ذهب الى الموقف بغسل سن ووقف الامام على
ناقته بقرب جبل الرحمة مستقبلا ودعا بجهد وعلم المناسك ووقف الناس
خلفه بقربه مستقبلين سامعين مقوله واذا غربت اتى مزدلفة وكلها موقف
الا وادي محسر ونزل عند جبل قزح وصلى العشائين باذان واقامة ههنا
بجمع المغرب والعشاء في وقت العشاء واعاد مغربا ان اداه في الطريق او
بعرفات ما لم يطلع الفجر لا بعده فانه ان صلى المغرب قبل وقت العشاء لا يجوز
عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فيجب الاعادة ما لم يطلع الفجر فان الحكم بعدم
الجواز لادراك فضيلة الجمع وقت الى طلوع الفجر فاذا فات امكان الجمع سقط

الى طلوع فجر يوم النحر واجتاز نائما او مغمى عليه او اهل عنه رفيقه به او جهل

انها عرفة صح ومن لم يقف فيها فات حجه وطاف وسعى وتحلل وقضى من قابل

هذا لمن احرم ولم يدرك الحج والمرأة كالرجل لكنها لا تكشف رأسها بل وجهها

ولو اسدلت عليه شيئا او جافته عنه صح ولا تلبي جهرا ولا تسعى بين الميلين ولا

تحلق لكن تقصر وتلبس المخيط ولا تقرب الحجر في الزحام وحيضها لا يمنع نسكا الا

الطواف فانه في المسجد ولا يجوز للحائض دخوله وهو بعد ركنيه يسقط طواف

الصدر اي الحيض بعد الوقوف بعرفة وطواف الزيارة يسقط طواف الوداع

واعلم ان الاحرام قد يكون بسوق الهدي فاراد بينه فقال قلد بدنة نفل

اي بدنا او جزاء صيد ونحوه كالدماء الواجبة بسبب الجناية في السنة الماضية

او نذر او متعة اي بعث بالبدنة ليتمتع وتوجه معها بنية الاحرام

وهو احرم المراد بالتقليد ان يربط قلادة على عنق البدنة فيصير به محرما كما

ولو اشعرها اي شق سنامها ليعلم انها هدي او جللها اي القى الجل على ظهرها

او قلد شاة لا وكذا لو بعث بدنة وتوجه حتى يلحقها اي ان لم يتوجه مع البدنة

ولم يسقها بل بعثها لا يصير محرما حتى يلحقها فاذا لحقها يصير محرما والبدن

من الابل والبقر هذا عندنا واما عند الشافعي رحمه الله تعالى فالبدنة من الابل فقط

باب التمتع والقران القران افضل مطلقا اي افضل من التمتع والا

وهو ان يهل بحج وعمرة من الميقات معا الاهلال رفع الصوت بالتلبية ويقول

بعد الصلوة اي بعد الشفع الذي يصلي مريدا للاحرام اللهم اريد الحج والعمرة فيسرهما

لي وتقبلهما مني وطاف للعمرة سبعة يرمل في الثلاثة الاول ويسعى بلا حلق ثم

قوله فلو وقف قبل العمرة اى لم يدخل اولا دخل مكة بل توجه ابتداء الى العرفات فوقف فيها قوله وجب دم الرفض حيث ترك عمرته فصار كالمحصر الذى يجب عليه الدم كما سيجيء فى بابه قوله وسقط دم القران لانه لما ترك العمرة لم يغتنم بنعمة الجمع بين النسكين فلم يجب الدم الذى كان يجب عليه شكرا لتلك النعمة

يحج كما مر فان اتى بطوافين وسعيين لهما كره اى يطوف اربعة عشر شوطا سبعة للعمرة وسبعة لطواف القدوم للحج ثم يسعى لهما وانما كره لانه اخر سعى العمرة وقدم طواف القدوم وذبح للقران بعد رمى يوم النحر وان عجز صام ثلثة اخرها عرفة و سبعة بعد حجه اين شاء اى ايام التشريق فان فاتت الثلثة تعين الدم فان وقف قبل العمرة بطلت اى العمرة وقضيت ووجب دم الرفض وسقط دم القران والتمتع افضل من الافراد وهو ان يحرم لعمرة من الميقات فى اشهر الحج ويطوف ويسعى ويحلق او يقصر ويقطع التلبية فى اول طوافه اى فى اول طوافه للعمرة ثم يحرم بالحج يوم التروية وقبله افضل ويحج كالمفرد الا انه يرمل فى طواف الزيارة ويسعى بعده لانه اول طواف للحج بخلاف المفرد لانه قد سعى مرة ولو كان هذا التمتع بعد ما احرم للحج طاف وسعى قبل ان يروح الى منى لم يرمل فى طواف الزيارة ولا يسعى بعده لانه قد اتى بذلك مرة وذبح ولم تنب الاضحية عنه اى عن دم التمتع وان عجز صام كالقران وجاز صوم الثلثة بعد احرامها لا قبله وتاخيره احب اعلم ان اشهر الحج وقت لصوم الثلثة لكن بعد تحقق السبب وهو الاحرام وكذا فى القران لكن التاخير افضل وهو ان يصوم ثلثة متتابعة اخرها عرفة وان شاء السوق وهو افضل احرم وساق هديه وهو اولى من قوده وقلد البدنة وهو من التجليل اى التجليل جائز لكن التقليد اولى منه ولا يدل هذا على انه يصير بالتجليل محرما فانه قد مر فى اول هذا الباب انه لا يصير بالتجليل محرما بل لا بد من التلبية او فعل يقوم مقامها وهو التقليد وكره الاشعار وهو شق سنامها من الايسر وهو الاشبه اى الاشبه بالصواب فان النبى عليه السلام قد طعن فى جانب اليسار قصدا وفى جانب الايمن اتفاقا

معتمر فى اشهر الحج وقد جاوز الكوفة والبيت قصد فحج ذالك العام بعد ارجعه عن سفر البصرة فهو متمتع وعكسه مفسد تلك العمرة ... فحج بعد عود البصرة

وابو حنيفة رحمه الله تعالى انما كره هذا الصنع لانه مثلة وانما فعله النبى صلى الله عليه وسلم لان المشركين كانوا لا يمتنعون عن تعرضه الا بهذا وقيل انما كره بعد اشعار الاهل زمانه لمبالغتهم فيه حتى يخاف منه السراية وقيل انما كره ايثاره على التقليد واعتمر ولا يتحلل منها اى من العمرة وهو عند سوق الهدى اما ان لم يكن يسوق الهدى يتحلل من احرام العمرة كما مر ثم احرم للحج كما مر اى يوم التروية وقبله افضل وحلق يوم النحر وحل من احراميه ولا تمتع ولا قران لمكى ومن حوله بل يفرد فقط اى لا قران له ولا تمتع ومن اعتمر بلا سوق ثم عاد الى بلده فقد الم ومع سوقه تمتع اعلم ان التمتع وهو الترفق باداء النسكين الصحيحين فى سفر واحد من غير ان يلم باهله الماما صحيحا بينهما فالذى اعتمر بلا سوق الهدى لما عاد الى بلده صح المامه فبطل تمتعه قوله فقد الم ذكر الملزوم وقصد اللازم وهو بطلان التمتع اما اذا ساق الهدى لا يكون المامه صحيحا لانه لا يحل له التحلل فيكون عوده واجبا فلا يكون المامه صحيحا فاذا عاد واحرم بالحج كان متمتعا فان طاف لها اقل من اربعة اشهر الحج واتمها فيها وحج فقد تمتع وان طاف اربعة قبل اشهر الحج لا يكون متمتعا كوفى حل عن عمرته فيها اى فى اشهر الحج وسكن ببصرة او مكة وحج فهو متمتع لان السفر الاول لم ينته برجوعه الى البصرة فصار كانه لم يخرج من الميقات ولو افسدها ورجع من البصرة وقضاها وحج لا لان حكم السفر الاول لما بقى بالرجوع الى البصرة صار كانه لم يخرج من مكة ولا تمتع للساكن بمكة الا اذا الم باهله ثم اتى بهما لانه لما الم باهله ثم رجع واتى بالعمرة والحج كان هذا انشاء سفر لانتهاء السفر الاول بالالمام فاجتمع نسكان فى سفر واحد فيكون متمتعا واى افسد اتمه بلا دم اى من اعتمر فى اشهر الحج وحج من عامه واتيهما افسد مضى فيه لانه لا يمكنه الخروج من عهدة الاحرام

الا بالا فعال وسقط دم التمتع لانه لم يترفق باداء النسكين الصحيحين في سفر واحد

باب الجنايات ان طيب محرم عضواً او خضب رأسه بحناء او ادهن اي استعمل الدهن في عضو تم الادهان ان كان بزيت خالص او بحل خالص يجب الدم عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما تجب الصدقة وعند الشافعي رحمه الله تعالى ان استعمله في الشعر يجب الدم وان استعمله في غيره فلا شيء عليه واما الدهن المطيب كدهن البنفسج ونحوه فيجب الدم اتفاقاً للتطيب او لبس مخيطاً او ستر رأسه يوماً كاملاً او حلق ربع رأسه او محاجمه او احدى ابطيه او عانته او رقبته او لحيته او قص اظفار يديه او رجليه في مجلس واحد او يداً او رجلاً او طاف للقدوم او للصدر جنباً او للفرض محدثاً او افاض من عرفة قبل الامام قل سبع الفرض اي ترك ثلثة اشواط او اقل من طواف الزيارة وبترك الاكثر بقي محرماً حتى يطوف اي ترك اربعة اشواط او اكثر بقي محرماً حتى يطوف او طواف الصدر او اربعة منه او السعي او الوقوف بجمع او الرمي كله او في يوم واحد او الرمي الاول او اكثره وهو رمي جمرة العقبة يوم النحر او حلق في حل الحج او عمرة فان الحلق اختص عندنا وهو من الحرم لا في معتمر رجع من حل ثم قصر اي ان خرج المعتمر من الحرم ثم عاد اليه وقصر لا شيء عليه وانما خص بالمعتمر لان الحاج ان خرج من الحرم قبل التحلل ثم عاد الى الحرم يجب عليه الدم او قبل او مس بشهوة انزل او لا اعلم ان قوله او قبل ليس معطوفاً على قوله ثم قصر بل هو معطوف على قوله او حلق في حل او اخر الحلق او طواف الفرض عن ايام النحر او قدم نسكاً على اخر كالحلق قبل الرمي ونحر القارن قبل الرمي والحلق قبل الذبح فعليه دم هذا

جواب الشرط وهو قوله ان طيب محرم عضواً يجب دمان على قارن حلق قبل ذبحه دم للحلق قبل اوانه ودم لتأخير الذبح عن الحلق وعندهما دم واحد وهو الاول فقط وان طيب اقل من عضو او ستر رأسه او لبس اقل من يوم او حلق اقل من ربع رأسه او قص اقل من خمسة اظفار او خمسة متفرقة او طاف للقدوم او للصدر محدثاً او ترك ثلثة من سبع الصدر او حصاة من الجمار الثلث في ما يلي مسجد الخيف وما يليه او العقبة في يوم بعد يوم النحر وحلق راس غيره يتصدق بنصف صاع من بر وان طيب وحلق بعذر اي ان طيب عضواً او حلق ربع رأسه ذبح او تصدق بثلثة اصوع طعام على ستة مساكين او صام ثلثة ايام ووطئه ولو ناسياً قبل وقوف فرض يفسد حجه ويمضي ويذبح ويقضي ولم يفترقا اي ليس عليه ان يفارقها في قضاء ما افسداه وعند مالك يفارقها اذا خرجا من بيتهما وعند زفر رحمه الله تعالى اذا احرما وعند الشافعي اذا بلغ الى المكان الذي واقعها فيه وبعد وقوفه لم يفسد ويجب بدنة وبعد الحلق شاة وفي عمرته قبل طوافه اربعة يفسدها فمضى وذبح وقضى وبعد اربعة ذبح ولم يفسد اي وطئه في عمرته قبل ان يطوف اربعة اشواط للعمرة يجب المضي فيها والذبح والقضاء وبعد اربعة اشواط يجب به الذبح ولا يفسد به العمرة فان قتل محرم صيداً او دل عليه قاتله بدأ او عوداً اي سواء كان اول مرة او لا سهواً او عمداً فعليه جزاؤه ولو سبعاً اي ولو كان الصيد سبعاً او مستأنساً او حماماً مسرولاً او هو مضطر الى اكله وجزاؤه ما قومه عدلان في مقتله او اقرب مكان من مقتله اي ان لم يكن له قيمة في مقتله يقوم في اقرب

قوله نحو الظبي اي هذه اسامي الصيد ذكرها مذكورة في كتاب اللغة فليطلب فيها والعناق بفتح العين المهملة الانثى من ولد المعز والجفرة بفتح الجيم وبالفاء من اولاد المعز ما بلغ اربعة اشهر ... رحمه الله تعالى

مكان من مقتله يكون له فيه قيمة لكن في السبع لا يزيد على شاة ثم له ان يشتري
به هدياً او يذبحه بمكة او طعاماً ويتصدق على كل مسكين نصف صاع من بر او
صاع من تمر او شعير لا اقل منه او صام عن طعام كل مسكين يوماً او فضل
من طعام مسكين تصدق به او صام يوماً هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله تعالى واما عند محمد والشافعي رحمهما الله تعالى فان كان للصيد
مثل صورة يجب ذلك ففي الظبي والضبع شاة وفي الارنب عناق وفي اليربوع
جفرة وفي النعامة بدنة وفي حمار الوحش بقرة وفي الحمام شاة والمتمسك في
هذا الباب قوله تعالى ومن قتله منكم متعمداً فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم
به ذوا عدل منكم هدياً بالغ الكعبة او كفارة طعام مساكين او عدل ذلك
صياماً لمحمد والشافعي رحمهما الله تعالى انهما يحملان المثل على المثل صورة بدليل
تفسير المثل بالنعم ونحن نقول في الضمانات لم يعهد في الشرع الا ان يراد
به المثل صورة ومعنى في المثليات او معنى وهو القيمة في غير المثليات اما
البقرة فلم تعهد مثل الحمار الوحش وكذا البدنة للنعامة وكذا البواقي فقوله
من النعم اي كائن من النعم فالمعنى ان الواجب جزاء مماثل لما قتل وهو القيمة كائن
من النعم بان يشتري بتلك القيمة بعض النعم قوله يحكم به ذوا عدل يؤيد هذا
المعنى فان التقويم يحتاج الى رأي العدول ولولا التقويم فلا كيف يثبت
الاختيار بين النعم والكفارة والصيام وايضاً لو لم يكن له نظير من النعم
فعند محمد والشافعي رحمهما الله تعالى يجب ما يجب عند ابي حنيفة رحمه الله
اولا يحمل المثل على القيمة ولا دلالة للآية على هذا المعنى ويجب جرحه وتقشيره

قوله مع خروج فرخ ... وسكون الراء المهملة وبالخاء المعجمة ولد الطير ... الحرم ... تعالى

وقطع عضوه ما نقص وبنتف ريشه وقطع قوائمه وكسر بيضه وخروج فرخ
ميت وذبح الحلال صيد الحرم وحلبه وقطع حشيشه وشجره غير مملوك ولا منبت
قيمته الا ما جف اي يجب بنتف ريشه الى آخره قيمته ففي نتف الريش وقطع
القوائم تجب قيمته لاخراجه من حيز الامتناع وفي كسر البيض تجب قيمة البيض
وفي كسره مع خروج فرخ ميت تجب قيمة الفرخ حياً وفي الحلب قيمة اللبن
قوله ولا منبت اي ليس مما ينبته الناس ولم ينبته احد بل نبت بنفسه فحينئذ
ان لم يكن مملوكاً فعليه قيمته الا ما جف وان كان مملوكاً وقد قطعه غير المالك
فعليه مع وجوب القيمة قيمة اخرى للمالك سوى ما جف اولاً وانما قلنا انه ليس
مما ينبته الناس ولم ينبته احد حتى لو كان مما ينبته الناس عادة فلا شيء
فيه سواء انبته انسان او لا لان كونه مما ينبته الناس اقيم مقام الانبات لان
مراعاته في كل شجرة متعذرة فاذا اقيم مقام الانبات والانبات سبب الملك
فلم يتعلق به حرمة الحرم وان كان مما لا ينبته الناس عادة فان انبته انسان
فلا شيء فيه لما ذكرنا وان لم ينبته انسان ففيه القيمة فعلم من هذا ان الاقسام
اربعة ولا قيمة الا في قسم واحد وعلم ايضاً ان التقييد بعدم الانبات ذكر لاجل
نفي الحكم عما عداه كما ذكرنا لكن التقييد بعدم المملوكية لم يذكر لافادة هذا المعنى
اذ في صورة وجوب القيمة لو كان مملوكاً فتلك القيمة واجبة مع انه يجب قيمة اخرى
بل ليفيد ان هذا الضمان واجب لا غير بسبب تعلق حرمة الحرم ولا صوم في الاربعة
اي لا صوم في ذبح صيد الحرم وحلبه وقطع حشيشه وشجره ولا يرعى الحشيش
ولا يقطع الا الاذخر وبقتل قملة او جرادة صدقة وان قلت ولا شيء بقتل غراب وحدأة

وعقرب وحية وفارة وكلب عقور وبعوضة وبرغوث وقراد وسلحفاة
وسبع صائل وله ذبح الشاة والبقر والبعير والدجاج والبط الاهلي واكل ما
صاده حلال وذبحه بلا دلالة محرم وامره به ومن دخل الحرم بصيد ارسله ورد
بيعه ان بقي اي رد بيع الذي اتى به في احرامه بعد دخوله في الحرم ان بقي المبيع
في يد المشتري والا جزى كبيع المحرم صيدا اي رد بيعه ان بقي والا جزى سواء
باعه من محرم او حلال لا صيدا في بيته او في قفص معه ان احرم اي ان احرم
وفي بيته او في قفصه صيد ليس عليه ان يرسله لان الاحرام لا ينافي مالكية
الصيد ومحافظته بخلاف من دخل الحرم بصيد فان الصيد صار صيد الحرم فيجب ترك
التعرض ضمن ارسل صيدا في يد محرم اخر ان اخذه حلالا ضمن والا فلا فان قتل
محرم صيدا مثله فكل يجزي ويرجع اخذه على قاتله وما به دم على المفرد فعلى القارن
به دمان دم لحجه ودم لعمرته الا بجواز الوقت غير محرم المراد بالوقت الميقات
لان الواجب عليه عند الميقات احرام واحد ويتثنى جزاء صيد قتله محرمان
واتحد لو قتل صيد الحرم حلالان فان ذلك جزاء الفعل والفعل متعدد وجزاء صيد
الحرم جزاء المحل والمحل واحد باع المحرم صيدا او شراه بطل ولو ذبحه حرم ولو اكل
منه غرم قيمة ما اكل لا محرم لم يذبحه اي لو اكله محرم اخر لم يغرم وولدت ظبية
اخرجت من الحرم وماتا غرمهما اي الظبية والولد وان ادى جزاها ثم ولدت
لم يجزه آفاقي يريد الحج او العمرة مجاوز وقته اي ميقاته ثم احرم لزمه دم انما قال
يريد الحج والعمرة حتى لو لم يرد شيئا منهما لا يجب عليه شيء بمجاوزة الميقات وقوله
ثم احرم لا احتياج اليه هذا القيد فانه لو لم يحرم يجب عليه الدم ايضا فحق الكلام ان يقال

جاوز وقته لزمه دم ويمكن ان يجاب عنه بانه انما ذكر قوله ثم احرم ليعلم ان
الدم لا يسقط بهذا الاحرام بخلاف ما اذا عاد الى الميقات فاحرم فانه يسقط
حينئذ لانه تدارك حق الميقات ثم قوله فان عاد فاحرم معناه انه لو لم يحرم
من الميقات فعاد الى الميقات فاحرم فانه يسقط الدم اتفاقا او محرما لم يشرع
في نسك ولبى سقط دمه والا فلا اي وان احرم بعد المجاوزة ثم عاد الى الميقات
قبل ان يشرع في نسك ملبيا يسقط الدم عندنا خلافا لزفر رحمه الله تعالى
فانه لا يسقط الدم عنده وانما قال لم يشرع في نسك حتى لو احرم وشرع في
نسك ثم عاد الى الميقات ملبيا لا يسقط الدم اجماعا وانما قال ولبى احترازا
عن قولهما فان العود الى الميقات محرما كاف لسقوط الدم عندهما واما عند
ابي حنيفة رحمه الله تعالى فلا بد من ان يعود محرما ملبيا كمكي يريد الحج ومتمتع
فرغ من عمرته وخرجا من الحرم واحرما تشبيه بالمسئلة المتقدمة في لزوم الدم
فان احرام المكي من الحرم والمتمتع بالعمرة لما دخل مكة واتى بالعمرة صار مكيا
واحرامه من الحرم فيجب عليهما دم لمجاوزة الميقات بلا احرام فان دخل الكوفي
البستان لحاجة فله دخول مكة غير محرم ووقته البستان كالبستاني بستان
بني عامر موضع داخل الميقات خارج الحرم فاذا دخله لحاجة لا يجب عليه
الاحرام لكونه غير واجب لتعظيم فاذا دخله التحق باهله ويجوز لاهله دخول
مكة غير محرم اي لا شيء على البستاني وعلى من دخله ان احرما من الحل ووقتا
لانهما احرما من ميقاتهما ومن دخل مكة بلا احرام لزمه حج او عمرة وصح منه
لو حج عما عليه في عامه ذلك لا بعده جاوز وقته فاحرم بعمرة وافسدها مضى

[illegible]

وان كان قبضا الى في التركة ديون فاخرجوه منها اى المصالح فالديون على ان يقضوا الدين لهم لا يجوز الصلح لان فيه تمليك الدين الذى هو حصة المصالح من غير من عليه الدين وهم الورثة فيبطل ثم تعدى البطلان الى الكل لان الصفقة واحدة سواء بين حصة الدين اولم يبين عند ابى حنيفة وينبغى ان يجوز عندهما فى غير الدين اذا بين حصته

من المجمع

ولو صالح احد الشريكين فى دين اشتركا فيه على السواد من نصيبه على ثوب فان شاء شريكه اتبع المديون بنصفه اى بنصف الدين لان حقه كان عليه ولم يستوفه فبقى فى ذمته وان شاء اخذ نصف الثوب لان الصلح وقع على نصف الدين وهو شائع ولو كان المقبوض كله للمصالح بلا اجازة الآخر لزم قسمة الدين قبل القبض وانه غير مشروع لان المقبوض ابدل من الدين فلشريكه حق المشاركة فى المقبوض

من المجمع

[illegible]

ولا دم عليه لترك الوقت فانه يكون قاضيا حتى الميقات بالاحرام منه فى القضاء مكى طاف لعمرته شوطا فاحرم بالحج رفضه وعليه دم وحج وعمرة الدم لاجل الرفض والحج والعمرة لانه فائت الحج وهذا عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى واما عندهما يرفض العمرة وانما قال طاف شوطا لانه لو طاف اربعة اشواط يرفض احرام الحج اتفاقا فلو اتمهما صح وذبح لانه اتى بافعالهما لكنه منهى عنه والنهى عن الافعال الشرعية يحقق المشروعية لكنه يجب دم للنقصان ومن احرم بالحج ثم يوم النحر باخرى فان حلق للاول لزمه الآخر بلا دم والا فمع دم قصر اولا اى احرم بالحج وحج ثم احرم يوم النحر بحجة اخرى فى العام القابل فان حلق للاول قبل هذا الاحرام لزمه الآخر بلا دم وان لم يحلق لزمه الآخر مع دم ومن اتى بعمرة الا الحلق فاحرم باخرى ذبح لانه جمع بين احرامى العمرة وهو مكروه فلزمه دم آفاقى احرم به ثم بها لزماه لان الجمع بينهما مشروع فى الآفاقى كالقران وتبطل هى بالوقوف قبل افعالها لا بالتوجه اى بالتوجه الى عرفات وانطلب له ثم احرم بها لمضى عليهما ذبح لانه اتى بافعال العمرة على افعال الحج وندب رفضها فان رفض قضى واراق حج فاهل بعمرة يوم النحر او فى ثلثة ايام تليه لزمته ورفضت وقضيت مع دم انما لزمته لان الجمع بين احرامى الحج والعمرة صحيح فان مضى صح ويجب دم فائت الحج اهل به اى بها رفض وقضى وذبح اى فائت الحج اذا احرم بحج او عمرة يجب ان يرفض الاحرام ويتحلل بافعال العمرة لان فائت الحج يجب عليه هذا ثم يقضى ما احرم به لصحة الشروع ويذبح وانما يرفض احرام الحج لانه يصير جامعا بين احرامى الحج فيرفض الثانى وانما يرفض

[illegible]

اراد البعث الى الحرم لان دم الاحصار يختص به خلافا للشافعي رحمه الله تعالى فان عنده يذبح في موضع احصر فيه

احرام العمرة لانه يجب عليه عمرة بفوات الحج فيصير جامعا بين العمرتين فيرفض الثانية وانما يجب عليه الذبح للتحلل قبل اوانه بالرفض با

الاحصار اذا احصر المحرم بعدو او مرض بعث المفرد دما والقارن دمين وعين يوما يذبح فيه ولو قبل يوم النحر هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى واما عندهما فان كان محصرا بالعمرة فكذا وان كان محصر الحج لا يجوز الذبح الا في يوم النحر وفيه حل الا بذبحه يحل قبل حلق وتقصير وعليه ان حل من حج حج وعمرة ومن قران حج وعمرتان واذا زال احصاره وامكنه ادراك الحج بعد ادراك الهدي ادعنه يجوز قبل يوم النحر اما عندهما فيعتبر ادراك الحج والهدي لان الذبح لا يجوز الا في يوم النحر فكل من ادرك الحج ادرك الهدي ومنعه عن ركني الحج بمكة احصار وعن احدهما لا ومن عجز فاحج صح ويقع عنه ان دام عجزه الى موته ونوى الحج عنه ومن حج عن امريه وقع عنه وضمن مالهما ولا يجعله عن احدهما وله ذلك ان حج عن ابويه اي يتبرع بجعل ثوابه عنهما ودم الاحصار على الآمر اي في ماله ميتا ودم القران والجناية على الحاج اي اذا امر غيره ان يقرن عنه فدم القران على المامور وضمن النفقة ان جامع قبل وقوفه لا بعده فان مات في الطريق يحج عن منزل امره بثلث ما بقي لا من حيث مات اي اذا اوصى ان يحج عنه فاحج عنه فمات في الطريق فعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى يحج عنه بثلث ما بقي فان قسمة الوصي وعزله المال لا يصح الا بالتسليم الى الوجه الذي عينه الموصي ولم يسلم الى ذلك الوجه فقد ضاع فينفذ وصيته من ثلث ما بقي وعند ابي يوسف رحمه الله ينفذ من ثلث الكل وعند محمد رحمهما الله تعالى ان بقي شيء مما دفع الى الاول يحج به

وان لم يبق بطلت الوصية الهدي من ابل وغنم وبقر ولا يجب تعريفه اي الذهاب به الى عرفات وقيل المراد الاعلام كالتقليد ولم يجز فيه الاجابر الاضحية وجاز الغنم في كل شيء الا في طواف فرض جنبا ووطئه بعد الوقوف وأكل من هدي تطوع ومتعة وقران فحسب وتعين يوم النحر لذبح الاخيرين وغيرهما متى شاء كما تعين الحرم للكل لا فقيره لصدقته اي لا يتعين فقير الحرم لصدقته وتصدق بجله وخطامه ولم يعط اجر جزاره منه ولا يركب الا ضرورة ولا يحلب لبنه ويقطعه بنضح ضرعه بماء بارد وما عطب وتعيب بفاحش اي ذهب اكثر من ثلث ذنبه او اذنيه او عينه نحى واجبه ابدله والمعيب له وفي نفله لا شيء عليه ونحر بدنة النفل ان عطبت في الطريق وصبغ نعلها بدمها وضرب به صفحة سنامها ليأكل منها الفقير لا الغني وان شهد بوقوفهم بعد وقته لا تقبل اي اذا وقف الناس وشهد قوم انهم وقفوا بعد يوم عرفة لا تقبل شهادتهم لان التدارك غير ممكن فيقع بين الناس فتنة وكذا اذا شهدوا بعد عشية يوم يعتقد الناس انه يوم التروية برؤية الهلال في ليلة يصير هذا اليوم باعتبارها يوم عرفة فانه لا تقبل شهادتهم لان اجتماع الناس في هذه الليلة متعذر فمع قبول الشهادة وقوع الفتنة وقبل وقته قبلت لفظ الهداية اعتبارا بما اذا وقفوا يوم التروية اقول صورة هذه المسألة مشكلة لان هذه الشهادة لا تكون الا بان الهلال لم ير ليلة كذا وهو ليلة يوم الثلاثين بل رأي ليلة بعده وكان شهر ذي القعدة تاما ومثل هذه الشهادة لا تقبل لاحتمال كون ذي القعدة تسعا وعشرين وصحة المسألة

ان الناس وقفوا ثم علموا بعد الوقوف انهم غلطوا في الحساب وكان الوقوف يوم التروية فان علم هذا المعنى قبل الوقت بحيث يمكن التدارك فالامام يأمر الناس بالوقوف وان علم ذلك بوقت لا يمكن تداركه فبناء على الدليل الاول وهو امكان التدارك ينبغي ان لا يعتبر هذا المعنى ويقال قد تم حجهم اما بناء على الدليل الثاني وهو ان جواز المقدم لا نظير له لا يصح الحج رمى في اليوم الثاني الا الاولى فان رمى الكل حسن وجاز الاولى وحدها جاز نذر حجا ماشيا مشى حتى يطوف الفرض اي بعد طواف الزيارة جاز له ان يركب اشترى جارية محرمة بالاذن ان يحللها بقص شعر او بقلم ظفر ثم يجامع وهو اولى من ان يحلل بجماع قوله بالاذن متعلق بقوله محرمة اي احرمت باذن المالك حتى لو احرمت بلا اذنه فلا اعتبار له

كتاب النكاح

النكاح هو عقد موضوع لملك المتعة اي حل استمتاع الرجل من المرأة فالعقد ربط اجزاء التصرف اي الايجاب والقبول شرعا لكن هنا اريد بالعقد الحاصل بالمصدر وهو الارتباط لكن النكاح هو الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط وانما قلنا هذا لان الشرع يعتبر الايجاب والقبول لانهما اركان عقد النكاح لا امور خارجية كالشرائط ونحوها وقد ذكرت في شرح التنقيح في فصل النهي كالبيع فان الشرع يحكم بان الايجاب والقبول الموجودين حسا يرتبطان ارتباطا حكميا فيحصل معنى شرعي يكون ملك المشتري اثر له فذلك المعنى هو البيع فالمراد بذلك المعنى المجموع المركب من الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط الشرعي لان البيع هو مجرد هذا المعنى الشرعي والايجاب والقبول آلة له كما توهم البعض لان كونهما اركانا ثابتا في ذلك ولا شك ان له علاقة ارتباطا بالعلة

الفاعلية المتعاقدان والمادية الايجاب والقبول والصورية هو الارتباط المذكور الذى يعتبره الشرع موجودا والغائية المصالح المتعلقة بالنكاح وانما قلنا عقد موضوع لان البيع والهبة ونحوهما يثبت به ملك المتعة لكن غير موضوع له فلذلك يصح البيع ونحوه فى محل لا يحل الاستمتاع بخلاف النكاح فهو ينعقد بايجاب وقبول لفظهما ماض كزوجت وتزوجت او ماض ومستقبل كزوجني فقال زوجت وان لم يعلما معناها الانعقاد هو الارتباط الشرعي المذكور والمراد بالمستقبل الامر وقوله زوجني حذف مفعوله نحو زوجني بنتك او نفسك واعلم ان زوجني ليس فى الحقيقة ايجابا بل هو توكيل ثم قوله زوجت ايجاب وقبول فان الواحد يتولى طرفى النكاح بخلاف البيع فانه اذا قال بعني هذا الشئ فقال بعت لا ينعقد البيع الا ان يقول اشتريت فان الواحد لا يتولى طرفى البيع وذلك لان حقوق العقد ترجع الى العاقد فى باب البيع واما النكاح فحقوقه ترجع الى الزوج والزوجة والعاقد ان كان غيرهما فهو سفير محض ونحوهما داده وپذيرفتم بلا ميم بعد دا دهام بدين فتى اى اذا قيل خويشتن را بزنى بفلان دادى فقالت دادم ثم قيل للاخر پذيرفتى فقال پذيرفت بلا ميم يصح النكاح كبيع وشراء اى لو قيل للبائع فروختى فقال فروختم ثم قيل للمشترى خريدى فقال خريدم وان لم يقولا خريدم و فروختم يصح البيع لا بقولهما عند الشهود مأذن و شنو بيم ويصح بلفظ نكاح وتزويج وهبة وتمليك وصدقة وبيع وشراء لا بلفظ اجارة واعارة ووصية لفظ المختصر هذا ويصح بلفظ نكاح وتزويج وما وضع لتمليك العين حالا هذا هو الضابط فلا يصح بلفظ الاجارة والاعارة لانهما لم توضعا لتمليك العين ولا بلفظ الوصية لانها وضعت لتمليك

العين لا فى الحال فاللفظ الذى وضع لتمليك العين اذا اطلق وتكون القرينة دالة على ان الموضوع له غير مراد بان تكون الزوجة حرة يثبت المعنى المجازى وهو ملك المتعة فان ملك العين سبب لملك المتعة فيكون اطلاق لفظ السبب على المسبب وعند الشافعى رحمه الله تعالى لا ينعقد بهذه الالفاظ وانعقاده بلفظ الهبة مختص بالنبى عليه السلام لقوله تعالى خالصة لك ولنا قوله تعالى ان وهبت نفسها للنبى عليه السلام والمجاز لا يختص بحضرة الرسالة وقوله تعالى خالصة لك فى عدم وجوب المهر او احللنا هن خالصة لك اى لا يحل لاحد نكاح من وشرط سماع كل واحد منهما لفظ الاخر وحضور حرين او حر وحرتين خلافا للشافعى رحمه الله تعالى اذ عنده لا يصح الا بشهادة الرجال مكلفين مسلمين سامعين معا لفظهما فلا يصح ان سمعا متفرقين كما اذا نكحا بحضور واحد ثم غاب هو وحضر اخر فاعاد بحضوره وصح عند فاسقين او محدودين فى قذف وعند اعميين وابنى الزوجين وابنى احدهما لكن لا يظهر بهما ان ادعى القريب اى اذا نكحا بحضور ابنى الزوج فان ادعى هو لم تقبل شهادة ابنيه له اما اذا ادعت المرأة تقبل شهادتهما لها وان نكحا عند ابنى الزوجة ان ادعت لا تقبل شهادتهما لها وان ادعى الزوج تقبل كما صح نكاح مسلم ذمية عند ذميين ولم يظهر بهما ان جحد فان شهادة الكافر على المسلم لا تقبل وان ادعى المسلم تقبل له امر اخر ان ينكح صغيرته فنكح عند فرد ان حضر ابوها صح والا فلا فان الاب اذا كان حاضرا ينتقل عبارة الوكيل الى الاب فصار كان الاب عاقد والوكيل مع ذلك الفرد شاهدان كما ينكح بالغته عند فرد ان حضرت صح فصار كان البالغة عاقدة والاب وذلك الفرد شاهدان وعبارة المختصر هذا والوكيل شاهد ان

حضر موكلة كالوكيل انحضرت موليته بالغة وحرم على المرء اصله وفرعه واخته وبنتها وبنت اخيه وعمته وخالته وبنت زوجته وطيت وام زوجته وان لم توطأ وزوجة اصله وفرعه لفظ المختصر وحرم اصله وفرعه وفرع اصله القريب وصلبية اصله البعيد فالاصل القريب الاب والام وفرعهما الاخوة والاخوات وان سفلن فيحرم جميع هؤلاء والاصل البعيد الاجداد والجدات فيحرم بنات هؤلاء الصلبية اى العمات والخالات لام واب او لاب او لام وكذا عمات الاب والام وعمات الجد والجدة لكن بنات هؤلاء ان لم تكن صلبية لا تحرم كبنت العم والعمة وبنت الخال والخالة وكل هذه رضاعا هذا يشمل عدة اقسام كبنت الاخت مثلا تشمل البنت الرضاعية للاخت النسبية والبنت النسبية للاخت الرضاعية والبنت الرضاعية للاخت الرضاعية وفرع مزنيته وممسوسته وماسته ومنظوره الى فرجها الداخل بشهوة واصلهن المس بشهوة عند البعض ان يشتهي بقلبه ويتلذذ به ففي النساء لا يكون الا هذا واما في الرجال فعند البعض ان ينتشر الالة او يزداد انتشارا هو الصحيح وما دون تسع سنين ليست بمشتهاة به يفتى اعلم ان بنت تسع سنين او اكثر قد تكون مشتهاة وقد لا تكون وهذا يختلف بعظم الجثة وصغرها اما قبل ان تبلغ تسع سنين فالفتوى على انها ليست بمشتهاة والجمع بين نكاحا او عدة ولو من باين ووطيا بملك يمين وبين امراتين ايتهما فرضت ذكرا لم تحل له الاخرى عبارة المختصر هذه فيحرم نكاح امراة وعدتها نكاح امراة اخرى ايتهما فرضت ذكرا لم تحل له الاخرى ووطيهما ملكا وكذا وطيها ملكا ووطيها نكاحا وملكا لا نكاحهما فان نكحهما لا يطأ واحدة حتى تحرم له الاخرى اى كون المراة في نكاح

اى في عدته ولو من طلاق باين يحرم نكاح امراة ايتهما فرضت ذكرا لم تحل له الاخرى وايضا تحرم وطى هذه المراة بملك اليمين واما احديهما بملك يمين فيحرم وطى الاخرى نكاحا وملك يمين لكن لا يحرم نكاحها حتى اذا نكحها لا يطأ واحدة حتى يحرم عليه الاخرى هذا معنى ما قال فان تزوج اخت امته وطيها لا يطأ واحدة حتى يحرم احديهما عليه اما بازالة الملك عن كلها او بعضها او بالتزويج وان تزوجهما بعقدين ونسي الاولى فرق ولهما نصف المهر لان نكاح الاخير باطل غير موجب للمهر والنكاح الاول صحيح وقد فارق الاولى قبل الوطى فيجب نصف المهر ولا يدرى لمن هو فنصف بينهما وانما قال بعقدين حتى لو تزوجهما بعقد واحد بطل نكاحهما فلا يجب شيء من المهر لا بين امراة وبنت زوجها لان بنت الزوج لو فرضت ذكرا كان ابن الزوج وهو حرام اما المراة الاخرى لو فرضت ذكرا لا يحرم عليه تلك المراة وصح نكاح الكتابية والصابئة المؤمنة بنبي المقرة بكتاب لا عابدة كوكب لا كتاب لها اعلم ان نكاح الصابئة يحل عند ابي حنيفة لا عندهما فقيل هذا الخلاف بناء على تفسير الصابئ فابو حنيفة زعم ان الصابئ من اهل الكتاب فان كان كذلك يجوز نكاح الصابئة وهما زعما انه من عبدة الكواكب لا كتاب لهم فلو كان كذلك لا يحل نكاحها ثم عطف على نكاح الكتابية قوله ونكاح المحرم والمحرمة والامة المسلمة والكتابية وفيه خلاف للشافعي رحمه الله بناء على ان التخصيص بالوصف يوجب نفي الحكم عما عداه عنده لا عندنا فقوله تعالى من فتياتكم المؤمنات ينفي جواز نكاح الكتابية عنده ولو مع حرة المراد بطول الحرة القدرة على نكاحها بان يكون له مهر الحرة ونفقتها

اختلفوا في العاقلة روى ابو سليمان عن محمد رحمهما الله تعالى ان نكاحها باطل وروى ابو حفص عنه انه لم يكن لها ولي يجوز
ان كان لها ولي يتوقف على اجازة الولي ان اجاز جاز وان رد بطل سواء كان الزوج كفوا لها او لم يكن الا
انه اذا لم يكن كفوا كان للقاضي ان يجدد النكاح ولا يحل للزوج وطؤها من غير تجديد فاضبط

وفيه خلاف للشافعي رحمه الله تعالى بناءً على ان التعليق بالشرط يوجب العدم عند
عدم الشرط فقوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولاً دلّ على انه لو كان له طول الحرة
لم يجز نكاح الامة اما عندنا فهو ساكت عن هذا الحكم فيبقى الحكم على تقدير الطول
على الحل الاصلي وكذا في الامة الكتابية والحرة على الامة واربع من حرائر واماء فقط
وللعبد نصفها وحبلى من زنا لا توطأ حتى تضع حملها وموطوءة سيدها فان
اي يجوز نكاح امة وطئها سيدها ولا يجب على الزوج الاستبراء وكذا نكاح
من وطئها رجل بالزنا ولا يجب على الزوج الاستبراء ومن ضمت المحرمة اي
تزوج امرأتين بعقد واحد واحدهما محرمة عليه صح نكاح الاخرى لا نكاح المحرمة
وسيأتي ان المجوسية والوثنية وخامسة في عدة رابعة هذا للحر اما للعبد فلا يجوز
الثالثة في عدة الثانية وامة على حرة او في عدتها وحامل من سبي وحامل ثبت
نسب حملها ولو هي ام ولد حملت من سيدها قوله مسبية حاملاً لا يجوز النكاح
لان حملها ثابت النسب وانما افردها بالذكر وان كانت داخلة تحت قوله حامل
ثبت نسب حملها لانه قد يشتبه ان ولدها ثابت النسب ام لا فلا يعلم حكم نكاحها
فافردها بالذكر وقوله ولو هي ام ولد انما قال كذلك ومثل هذا الكلام يستعمل
في مقام يحتاج الى المبالغة لان الحامل التي ثبت نسب حملها اما منكوحة او
والمنكوحة هي الفراش القوي فلدفع توهم اختصاص هذا الحكم بالفراش القوي قال
بطل نكاح حامل ثبت نسب حملها وان كان الفراش غير قوي وايضاً قد ذكر ان
نكاح موطوءة السيد صحيح فهذا المعنى اوهم صحة نكاح الحامل من السيد فانها موطوءة
السيد فقال بطل نكاح حامل ثبت نسب حملها وان كانت هذه الحامل موطوءة السيد

قوله ينعقد خلافا للشافعي رحمه الله تعالى ومالك فان عندهما لا ينعقد النكاح بعبارة النساء وعند محمد رحمه الله تعالى
بعبارة النساء اذا كانت ينعقد موقوفا على اجازة الولي سواء كان الزوج كفوا لها او لم يكن ومعنى كونه موقوفا انه لا يجوز له
وطيها قبل الاجازة ولم يقع الطلاق ولا يتوارث احدهما من الآخر ثم رجع الى قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى

[illegible] نكاح المتعة

فان هذا المعنى يوجب صحة النكاح فمع ذلك بطل نكاحها باعتبار ثبوت اسباب
حلها ونكاح المتعة والموقت صورة المتعة ان يقول اتمتع بك كذا مدة بكذا من المال
وصورة الموقت ان يقول تزوجتك بكذا الى شهر باب الولي والكفو نفذ
نكاح حرة مكلفة ولو من غير كفو بلا ولي وليها الاعتراض هنا اي للولي الاعتراض
في غير الكفو وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى عدم جوازه اي النكاح من
غير كفو وعليه فتوى قاضيخان اعلم ان الحرة العاقلة البالغة اذا زوجت نفسها
فعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى ينعقد وفي رواية عن ابي يوسف
لا ينعقد الا بولي وعند محمد رحمه الله تعالى ينعقد موقوفا على اجازة الولي وعند
مالك والشافعي رحمهما الله تعالى لا ينعقد بعبارة النساء واما مسئلة الكفو
ففي ظاهر الرواية النكاح من غير كفو ينعقد لكن للولي الاعتراض ان شاء فسخ وان
شاء اجازه وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة لا ينعقد ولا تجبر ولي بالغة ولو بكرا
اعلم ان ولاية الاجبار ثابتة على الصغيرة دون البالغة وعند الشافعي ثابتة على
البكر دون الثيب فالبكر الصغيرة تجبر اتفاقا لا الثيب البالغة اتفاقا والبكر
البالغة لا تجبر عندنا وتجبر عنده والثيب الصغيرة تجبر عندنا لا عنده ثم عندنا كل
ولي فله ولاية الاجبار وعند الشافعي رحمه الله تعالى الولي المجبر ليس الا الاب
والجد فصمتها وضحكها وبكاؤها بلا صوت اذن ومعه رد حين استيذانه
او بعد بلوغ الخبر اليها بشرط تسمية الزوج لا المهر فيهما اي في الاستيذان
وبلوغ الخبر هو الصحيح الضمير في صمتها راجع الى البكر البالغة فاذا استاذنها
الولي فسكتت كان رضاء واذا بلغها خبر نكاحها فسكتت فهو رضاء لكن

قوله ووثبة وهي الطفرة من فوق الى اسفل قوله وتعنيس ... تعنيسا اذا جاوزت وقت التزوج فلم تزوج قوله
او زنا ينبغي شرط عدم صدوره منها مكررا كذا في الكرمانية قوله لها حكم البكر وذلك ...

بشرط تسمية الزوج حتى لو لم يذكر الزوج فسكوتها لا يكون رضاء ولا يشترط
ذكر المهر ولو استأذن غير ولي اقرب فرضاها بالقول كالثيب اي لو استأذنها
الاجنبي او ولي بعيد فالرضاء لا يكون الا بالقول كما في الثيب والزائل بكارتها
بوثبة او حيض وجراحة اي تعنيس او زنا بكر حكما اي لها حكم البكر في ان سكوتها
رضا وقولها رددت اولى من قوله سكتت اي قال الزوج للبكر البالغة بلغك
النكاح فسكتت وقالت بل رددت فالقول قولها وتقبل بينته على سكوتها ولا
تحلف هي ان لم تقم وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى بناء على انها لا تحلف
في النكاح وللولي انكاح الصغير والصغيرة ولو ثيبا هذا احتراز عن قول الشافعي
كما مر ثم ان زوجهما الاب والجد لزم وفي غيرهما فسخ الصغير ان حين بلغا او علما
بالنكاح بعده اي ان كانا عالمين بالنكاح فلهما الفسخ عند البلوغ وان لم يكونا
عالمين فلهما الفسخ حين علما بعده خلافا للشافعي رحمه الله تعالى فان تزويج غير
الاب والجد قبل البلوغ لا يصح عنده لما ذكرنا ان الولي المجبر عنده ليس الا الاب
والجد وسكوت البكر رضا هنا اي عند البلوغ او العلم بالنكاح بعد البلوغ ولا
يمتد خيارها الى آخر المجلس فان الزائل المجلس ما دام يتكلم كلام النكاح وان جهلت به
اي بالخيار فان البكر اذا سكتت بعد البلوغ او العلم بناء على انها لم تعلم ان لها
الخيار يبطل خيارها فان سكوتها رضا ولا تعذر بالجهل بخلاف المعتقة اي اذا
اعتقت الامة ولها زوج تثبت لها الخيار فان لم تعلم ان لها الخيار فجهلها عذر
لانها لا تتفرغ للتعلم بخلاف الحرة فان طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة
وبالتقصير لا تعذر فان قيل كلامنا في البكر حال بلوغها وهي قبل البلوغ غير مكلفة

الوثبة بحرق

[illegible]

بالشرايع قلنا اذا راهق الصبي والصبية فانما يجب عليهما تعلم الايمان واحكامه او يجب على وليهما التعليم ولا ينبغي ان يتركا سدى فان النبي عليه السلام مروا صبيانكم بالصلاة اذا بلغوا سبعا واضربوهم اذا بلغوا عشرا وخيار الغلام والثيب لا يبطل بلا رضا صريح او دلالة الصريح ان يقول رضيت والدلالة ان يفعل ما يدل على الرضا كالقبلة واللمس واعطاء الغلام المهر وقبول الثيب المهر ولا يمتد عن المجلس وشرط القضاء لفسخ من بلغ لا من عتقت فان الاولى الزام القصد على الزوج بخلاف فسخ المعتقة فانه منع زيادة الملك للزوج عليها فان اعتبار الطلاق عندنا بالنساء فاذا اعتقت صار الملك عليها بثلاث تطليقات بعدما كان تطليقتين فيكون الفسخ امتناعا عن هذا فلا يحتاج الى قضاء القاضي وان مات احدهما قبل التفريق بلغ او لا ورثه الآخر لصحة النكاح بينهما والولي العصبة المراد العصبة بنفسه اى ذكر يتصل بلا توسط انثى اما العصبة بالغير كالبنت اذا صارت عصبة بالابن فلا ولاية لها على امها المجنونة وكذا العصبة مع الغير كالاخت مع البنت لا ولاية لها على اختها المجنونة على ترتيب الارث والحجب اى قدم الجزء وان سفل ثم الاصل وان علا ثم جزء الاصل القريب كالاخ ثم بنيه وان سفلوا ثم جزء الاصل البعيد كالعم ثم بنيه وان سفلوا ثم عم ابيه ثم بنيه وان سفلوا ثم عم جده ثم بنيه الاقرب فالاقرب ثم الترجيح بقوة القرابة اى قدم الاعيان على العلاتي بشرط حرية وتكليف واسلام في ولد مسلم دونها كافر ثم الام ثم ذو الرحم الاقرب فالاقرب ثم مولى الموالاة اى من لا وارث له ووالى غيره على انه ان جنى فارشه عليه وان مات فميراثه له ثم قاض في

[illegible]

منشوره ذلك اى كتب فى منشوره ان له ولاية التزويج والابعد يزوج بغيبة
الاقرب مالم ينتظر الكفو الخاطب الجواب منه وعليه الاكثر ومدة السفر عند جمع
من المتأخرين اعلم ان للابعد ولاية التزويج عند غيبة الاقرب غيبة منقطعة
وتفسيرها عند الاكثر ما ذكر وهو قوله مالم ينتظر اى مدة لم ينتظر الكفو الخاطب
ثم عطف على مالم ينتظر قوله ومدة السفر عند جمع من المتأخرين وولى المجنونة
ابنها ولو مع ابيها بناء على ما ذكر ان الابن مقدم فى العصوبة على الاب فصل
الكفاءة فى النكاح نسبا فقريش بعضهم كفو لبعض والعرب بعضهم لبعض
اى العرب الذين لم يكونوا من قريش بعضهم اكفاء لبعض اعلم ان كل من هو من
اولاد نضر بن كنانة قريشى واما اولاد من هو فوق النضر فلا وانما خص الكفاءة
فى النسب بالعرب لان العجم ضيعوا انسابهم وفى العجم اسلاما فمن ابوين فى الاسلام
كفو لذى اباء فيه ومسلم بنفسه غير كفو لذى اب فيه لذى ابوين فيه وحرية
فليس عبد ومعتق كفوا لحرة اصلية ولا معتق ابوه كفوا لذات ابوين حرتين وديانة
فليس فاسق كفوا لبنت صالح وان لم يعلن فى اختيار الفضلى رحمه الله تعالى
وعند بعض المشايخ الفاسق اذا لم يعلن يكون كفوا لبنت الرجل الصالح ومالا
عن المهر المعجل والنفقة ليس كفوا للفقيرة انما قال الفقيرة لدفع وهم من توهم
ان الفقير يكون كفوا للفقيرة وكذا الغنية بالطريق الاولى لان العجز عن اداء المهر
والنفقة الواجبين متحقق مع زيادة التعيير والقادر عليهما كفو لذات اموال
عظيمة هو الصحيح لان المال غاد ورائح فلا يعتبر بعده الا ان يكون بحيث لا يقدر
على اداء الواجب وهو المهر والنفقة وحرفة فحائك او حجام او كناس او دباغ

ليس بكفو لعطار او بزاز او صراف وبه يفتى ان نكحت باقل من مهرها اى مهر مثلها
فللولى الاعتراض حتى يتم او يفرق ويتوقف نكاح فضولى وفضوليين على الاجازة
اى يجوز ان يكون من جانب الزوج فضولى ومن جانب المرأة فضولى فيتوقف على اجازتهما
ويتولى طرفى النكاح واحد ليس بفضولى من جانب اى يتولى واحد الايجاب والقبول
ولا يشترط ان يتكلم بهما فان الواحد اذا كان وكيلا منهما فقال زوجتها اياه كان كافيا
وهو على اقسام اما ان يكون اصيلا ووليا كابن العم تزوج بنت عمه الصغيرة او اصيلا
ووكيلا كما اذا وكلت رجلا بان يتزوجها بنفسه او وليا من الجانبين او وليا من
جانب ووكيلا من جانب ولا يجوز ان يكون فضوليا كما اذا كان اصيلا وفضوليا او
وليا من جانب وفضوليا من جانب او وكيلا من جانب وفضوليا من جانب وفضوليا
من الجانبين وصح نكاح امة زوجها من امر بنكاح امرأة لامرة اى وكله ان يزوجه
امرأة فزوجه امة صح ونكاح الاب والجد الصغير والصغيرة بغبن فاحش او
من غير كفو لا لغيرهما اى لو فعل الاب او الجد عند عدم الاب لا يكون للصغير
والصغيرة حق الفسخ بعد البلوغ وان فعل غيرهما فلهما ان يفسخا بعد البلوغ
ولا نكاح واحدة من اثنتين زوجهما المأمور بواحدة للآمر اى ان امر آخر ان يزوجه
امرأة فزوجه امرأتين بعقد واحد لا يصح نكاح واحدة منهما اما اذا زوج بعقدين
فالاول صحيح دون الثانى باب المهر اقله عشرة دراهم فصل عندنا
كل ما يصلح ثمنا يصلح مهرا سواء كان عشرة او اقل وتجب هى ان سمى دونها او ان سمى
غيره اى غير العشرة دراهم وهو اى غير العشرة ما فوقها فالمسمى عند الوطى او موت
احدهما ونصفه بطلاق قبل وطى وخلوة صحت اى الخلوة الصحيحة وسيجى تفسيرها

فان قلت لم لم يكتف بقوله قبل خلوة صحت فانه اذا كان قبل الخلوة كان قبل الوطئ
قلت لا نسلم فانه يمكن ان يكون قبل الخلوة الصحيحة ولا يكون قبل الوطئ بان وطئ
بلا خلوة صحيحة نحو ان وطئ مع وجود المانع الشرعي كصوم رمضان ونحوه وصح النكاح
بلا ذكر مهر ومع نفيه وبخمر او خنزير وبهذا الدن من الخل فاذا هو خمر وبهذا العبد
فهو حر وبثوب وبدابة لم يبين جنسهما وبتعليم القرآن وبخدمة الزوج الحر لها
سنة انما قيد بالحر لانه لو كان عبدا يجب الخدمة وسيجيء وفي تزويج بنته او اخته
منه معاوضة بالعقدين اي صح النكاح في صورة تزويج بنته منه وقوله معاوضة
يمكن ان يكون تمييزا او حالا عن التزويج اي حال كون التزويج تعويضا لهذا العقد
بذلك العقد ولذلك العقد بهذا ولزم مهر مثلها في الجميع عند وطئ او موت
اكتفى بذكر الوطئ ولم يذكر الخلوة الصحيحة لان المراد الوطئ حقيقة او دلالة ففي
الخلوة دلالة الوطئ اقامة للداعي مقام المدعو وقوله او موت اي موت الزوج
او الزوجة وعبارة المختصر هذا وصح النكاح بلا ذكر مهر ومع نفيه وبشيء غير مال
متقوم وبمجهول جنسه ويجب مهر المثل كاملا وصفته فالوسط او قيمته اي صح النكاح
بمجهول صفته فيجب الوسط او قيمته ومتعة لا تزيد على نصفه ولا تنقص عن خمسة
اي لا تزيد على نصف مهر المثل ولا تنقص عن خمسة دراهم وتعتبر بحاله في الصحيح لقوله
تعالى على الموسع قدره الاية وعند الكرخي تعتبر بحالها وهي درع وخمار وملحفة
بطلاق قبل الوطئ والخلوة اي في الصورة المذكورة وهي قوله بلا ذكر المهر الى اخره
وبخدمة الزوج العبد لها هي اي تجب هي يعني الخدمة في النكاح بخدمة الزوج العبد لها
وللمفوضة ما فرض لها ان وطئت او مات عنها والمتعة ان طلقت قبل الوطئ

على تزويج بنته او اخته منه صح

بكسر الواو

هي التي نكحت بلا ذكر مهر او على ان لا مهر لها ثم ان تراضيا على مقدار فلها ذلك
المفروض ان وطئها او مات عنها والمتعة ان طلقها قبل الدخول وعند ابي يوسف
رحمه الله تعالى وهذا قول الشافعي لها نصف المفروض وما زيد على المهر يجب ويسقط
بالطلاق قبل الدخول وصح حطها عنه اي حط المرأة عن الزوج ولم يذكر مفعول الحط
ليدل على العموم كما في قوله فلان يعطي ويمنع فيدل على حط كل المهر وبعضه والزيادة
في صورة زاد على المهر منه وخلوة بلا مانع وطئ حسا او شرعا او طبعا كمرض يمنع
الوطئ هذا نظير المانع الحسي وصوم رمضان واحرام لفرض او نفل هذا نظير المانع
الشرعي وحيض ونفاس هذا نظير المانع الطبعي ولا يضر ان يكون المانع الشرعي موجودا
فيهما تؤكده اي تؤكد المهر فخلوة مبتدأ وتؤكده خبره واعلم ان المراد بالخلوة اجتماعهما
بحيث لا يكون معهما عاقل في مكان لا يطلع عليهما احد بغير اذنهما او لا يطلع عليهما
احد للظلمة ويكون الزوج عالما بانها امرأته كخلوة مجبوب وعنين او خصي وصوم
قضاء في الاصح ونذر في رواية ومع احدى الخمسة المتقدمة لا في الصلوة كالصوم
فرضا ونفلا اي لا تكون الخلوة صحيحة مع الصلوة المفروضة كما في الصوم المفروض وتكون
صحيحة مع صلوة النفل كما في صوم النفل وتجب العدة في الكل احتياطا اي في جميع ما ذكر
من اقسام الخلوة سواء وجد المانع كالمرض ونحوه او لم يوجد وتجب المتعة لمطلقة لم
توطأ ولم يسم لها مهر فتجب لها المتعة ومطلقة لم توطأ وقد سمي لها مهر ففي التي
لم يستحب لها المتعة ومطلقة قد وطئت ولم يسم لها مهر ومطلقة قد وطئت وسمي
لها مهر فيهما تستحب لها المتعة فالحاصل انه اذا وطئها يستحب لها المتعة سواء
سمي لها مهرا او لا لانه اوحشها بالطلاق بعد ما سلمت اليه المعقود عليه وهو البضع

فيستحب ان يعطيها شيئًا زائدًا على الواجب وهو المسمى في صورة التسمية ومهر المثل
في صورة عدم التسمية وان لم يطأها ففي صورة التسمية تأخذ نصف المسمى من غير
تسليم البضع فلا يستحب لها شيء اخر وفي صورة عدم التسمية يجب المتعة لانها لم تأخذ
شيئًا وابتغاء البضع لا ينفك عن المال وان قبضت الفا سمى ثم وهبته له وطلقت قبل
وطئ يرجع بنصفه لانها قبضت تمام الالف ولم يجب الا النصف فترد النصف الاخر
الذي وهبته لم يتعين انه الف المهر لان الدراهم والدنانير لا تتعين في العقود والفسوخ
وان لم تقبضه او قبضت نصفه ثم وهبت الكل او ما بقي او وهبت عرض المهر قبل قبضه
او بعده لا اي لا يرجع عليها بشيء وصور المسائل انها ان لم تقبض شيئًا ثم وهبت الكل
او حطته عن ذمة الزوج ثم طلقها قبل الوطئ فلا شيء عليها لان حكم الطلاق قبل الدخول
ان تسلم له نصف المهر وقد حصل بل بزيادة والمراة لم تأخذ شيئًا لترده بخلاف المسئلة
الاولى وهي التي قبضت الفا سمى ثم وهبته له وطلقت قبل وطئ وان قبضت نصف
المهر ثم وهبت الكل له او وهبت الباقي ثم طلقها قبل الوطئ فانه لا شيء عليها لما ذكرنا
ولو كان المهر عرضًا فقبضته ثم وهبته له او لم تقبضه فحطته عن ذمته ثم طلقها
قبل الوطئ فلا شيء عليها واما في صورة عدم القبض فلما مر واما في صورة القبض
فكذلك لانها وهبت العرض له فانتقض قبض المهر لان العروض متعينة بخلاف المسئلة
الاولى فان الدراهم غير متعينة وان نكح بالف على ان يخرجها من بلدها او لا يتزوج
عليها او بالف ان اقام بها وبالفين ان اخرجها فان وفي اي فيما نكحها على ان لا يخرجها
او لا يتزوج عليها واقام اي فيما نكحها بالف ان اقام وبالفين ان اخرج فلها الالف والا
فمهر مثلها هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى فعنده الشرط الاول صحيح دون الثاني

وعندهما الشرطان صحيحان وعند زفر رحمه الله تعالى كل منهما فاسد لكن في الثانية
لا يزاد على الفين ولا ينقص عن الالف المراد بالثانية المسئلة الثانية وهي قوله او بالف
ان اقام بها وبالفين ان اخرجها فانه ان اخرجها يجب مهر المثل لكن ان كان مهر المثل
اكثر من الفين لا يجب الزيادة وان كان اقل من الف يجب الالف ولا ينقص منه شيء
لاتفاقهما على ان المهر لا يزيد على الفين ولا ينقص عن الف وان نكح بهذا او بهذا فلها
مهر المثل ان كان بينهما والاخس لو دونه والاعز لو فوقه اي ان نكح بهذا العبد او بكذا
واحدهما اكثر قيمة من الاخر يجب مهر المثل ان كان بين قيمة العبدين ويجب العبد الاقل
قيمة اذا كان مهر المثل دون قيمة هذا العبد ويجب العبد الاكثر قيمة ان كان مهر المثل
فوق قيمته فعلم منه انه اذا كان مهر المثل مساويا لقيمة احدهما يجب هذا العبد وان
طلقت قبل وطئ فنصف الاخس اجماعا وان نكح بهذين العبدين واحدهما حر فلها
العبد فقط ان ساوى عشرة وان شرط البكارة فوجدها ثيبًا لزمه الكل فصح مهرا
فرس وثوب هروي بالغ في وصفه اولا ومكيل او موزون مبينا جنسه لا صفته
ويجب الوسط او قيمته وان بين جنس المكيل او الموزون فذاك ولا يجب شيء في عقد
فاسد وان خلا وان وطئ فمهر المثل ولا يزاد على ما سمى اي ان كان مهر المثل مساويا
للمسمى او اقل فمهر المثل واجب وان كان اكثر لا يجب الزيادة ويثبت النسب ومدته
من دخوله عند محمد رحمه الله تعالى وبه يفتى اي ان كان من وقت الدخول الى وقت
الوضع ستة اشهر يثبت النسب وان كان اقل لا وعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
يعتبر من وقت النكاح كما في النكاح الصحيح ومهر مثلها مهر مثلها من قوم ابيها
وقت العقد اي يثبت مهر مثلها قرينه بقوله مهر مثلها فيراد بالاول المعنى المصطلح

شرعًا وبالثاني المعنى اللغوي اي مهر امرأة مماثلة لها وهي من قوم ابيها ثم بيّن ما به
المماثلة بقوله سنًا وجمالًا ومالًا وعقلًا ودينًا وبلدًا وعصرًا وبكارة وثيابة
فان لم يوجد منهم فمن الاجانب لا بمهر امها وخالتها الا اذا كانتا من قوم ابيها اي
اذا كانت امها بنت عم ابيها وصح ضمان وليها مهرها ولو صغيرة وتطالب
ايًا شاءت ولو ادى يرجع على الزوج ان ضمن بامره والا فلا وانما قال ولو صغيرة
لانها اذا كانت صغيرة فمطالبة المهر ليس الا لوليها فيتوهم انه لا يجوز الضمان لانه
باعتبار الضمان ان يكون مطالبًا فيكون الشخص الواحد مطالبًا ومطالبًا لكن
لا اعتبار بهذا الوهم لان حقوق العقد هنا راجعة الى الاصيل والولي سفير ومعبر
بخلاف البيع فانه اذا باع الاب مال الصغير لا يجوز ان يضمن الثمن لان الحقوق راجعة
الى العاقد ولها منعه من الوطء والسفر بها والنفقة لو منعت اي لها النفقة على
تقدير المنع ولو بعد وطء او خلوة برضاها احترازًا عن قولهما فانه اذا وطئها او
خلا بها مرة برضاها لا يبقى لها حق المنع لانها سلمت اليه المعقود عليه فلا يكون
لها حق الاسترداد ولابي حنيفة رحمه الله تعالى ان كل وطئة معقود عليها
لا يوجب تسليم الباقي قبل اخذ ما بيّن تعجيله كلًا او بعضًا الظرف وهو قبل متعلق
بقوله ولها منعه ثم عطفت على قوله ما بيّن تعجيله قوله او قدر ما يعجل لمثلها من
مثل مهرها عرفًا غير مقدر بالربع او الخمس ان لم يبيّن لفظ المختصر هذا والمعجل
ان بيّنا فذاك والا فالمتعارف والسفر والخروج لحاجة وزيارة اهلها بلا اذنه قبل
قبضه اي ولها السفر الى اخره قبل قبض المعجل لا بعده ولا لها المنع لقبض الكل في المختار
اي ان لم يبيّن المعجل والمؤجل لا يكون ولاية منع النفس لاخذ كل المهر فهذا الحكم فهم

مما تقدم

مما تقدم فانه قال او قدر ما يعجل الى قوله ان لم يبيّن فتقييد ولاية المنع بقبض المعجل
يدل بطريق المفهوم على ان ليس لها المنع لقبض الزائد على هذا ولا خلاف في ان التخصيص بالذكر
في الروايات يدل على نفي الحكم عما عداه لكن اراد التصريح بهذا ليدل على انه مختلف
فيه والمختار عنده فان المتاخرين اختاروا هذا بناء على ان المتعارف وان كان اصل
المذهب ان لها ولاية المنع لاخذ كل المهر اذا لم يبيّن مقدار مهر المعجل والمؤجل لان المهر
عوض البضع فما لم يقبض كل العوض لا يجب عليها تسليم البضع ولا لو اجل كله فانه
اذا اجل كل المهر فقد اسقط حقها فلا يكون لها منع النفس لاخذه وله السفر بها بعد اداء
اي اداء ما بيّن تعجيله او قدر ما يعجل لمثلها في ظاهر الرواية وقيل لا وبه افتى الفقيه
ابو الليث وله ذلك فيما دون مدة اي له نقلها فيما دون مدة السفر وان اختلفا
في المهر ففي اصله يجب مهر المثل اجماعًا اي ان اختلفا فقال احدهما لم يسم مهر وقال
الاخر قد سمى فان اقام البينة لا شك في قبولها وان لم يقم فعندهما يحلف فان
نكل يثبت دعوى التسمية وان حلف يجب مهر المثل واما عند ابي حنيفة رحمه الله
ينبغي ان لا يحلف لانه لا يحلف في النكاح فيجب مهر المثل وفي قدره حال قيام النكاح
القول لمن شهد له مهر المثل اي ان كان مهر المثل مساويًا لما يدعيه الزوج او اقل منه
فالقول له مع اليمين وان كان مساويًا لما تدعيه المرأة او اكثر فالقول لها مع اليمين
واي اقام بينة قبلت شهد مهر المثل له او لها وذلك لان المرأة تدعي الزيادة فان
اقامت بينة قبلت وان اقام الزوج تقبل ايضًا لان البينة تقبل لدفع اليمين كما اذا
اقام المودع بينة على رد الوديعة الى المالك تقبل فان اقاما فبينتها ان شهد له و
ان شهد لها لان البينات شرعت لاثبات ما هو خلاف الظاهر واليمين شرعت

لابقاء الاصل على اصله قال عليه السلام البينة على المدعي واليمين على من انكر و
في النكاح ان يكون بمهر المثل فالذي يدعي خلاف ذلك فبينته اقوى وان كان بينهما
تحالفا اي ان كان مهر المثل بين ما يدعيه الزوج والمرأة ولا بينة لاحدهما تحالفا فان
حلفا او اقاما قضي به اي بمهر المثل فان حلفا قضي بمهر المثل وكذا ان اقاما كل منهما
البينة وان اقام احدهما فقط تقبل بينته ولم يذكر هذا القسم لظهوره هذا الذي
ذكرنا هو في حال قيام النكاح فاراد ان يبين الاختلاف بعد وقوع الطلاق
فقال وفي الطلاق قبل الوطي حكم متعة المثل اي اذا كان متعة المثل مساوية لنصف
ما يدعيه الرجل او اقل منه فالقول له وان كانت مساوية لنصف ما تدعيه المرأة
او اكثر منه فالقول لها واي اقام بينة قبلت وان اقاما فبينتها ان شهدت له وبينته
ان شهدت لها وان كانت بينهما تحالفا فان حلفا تجب متعة المثل وموت احدهما
كحياتهما في الحكم وبعد موتهما ففي القدر القول لورثته وفي اصله لم يقض بشيء
وقالا قضي بمهر المثل وبه يفتى وان بعث اليها شيئا فقالت هو هدية وقال مهر
فالقول له الا فيما هيئ للاكل كالخبز بخلاف الحنطة فان نكح ذمي ذمية او حربي
حربية ثمة اي في دار الحرب بميتة او بلا مهر وذا جائز عندهم اي الحال ان النكاح
بلا مهر يجوز عندهم ولا يجب شيء وانما قال هذا لانه ان لم يجز هذا في دينهم او يجب المهر
عندهم لا يكون حكم المسئلة عدم وجوب المهر فوطئت او طلقت قبله او مات فلا
مهر لها وان نكحها بخمر او خنزير عين ثم اسلما او اسلم احدهما فلها ذلك وفي غير
عين قيمة الخمر فيها ومهر المثل في الخنزير لان الخمر عندهم مثلي كالخل عندنا ولا
يحل اخذها فايجاب القيمة يكون اعراضا عن الخمر واما الخنزير فمن ذوات القيم عندهم

كالشاة

كالشاة عندنا فايجاب القيمة يكون اعراضا عن الخمر واما الخنزير فمن ذوات القيم عندهم
كالشاة عندنا فايجاب القيمة لا يكون اعراضا عنه فيجب مهر المثل اعراضا عن الخنزير

باب نكاح الرقيق نكاح القن والمكاتب والمدبر وام الولد

بلا اذن السيد موقوف ان اجاز نفذ وان رد بطل فان نكحوا بالاذن فالمهر عليهم
فيباع القن فيه لا الاخران اي المكاتب والمدبر بل يسعيان وقوله طلقها رجعية
اجازة لا طلقها او فارقها اي اذا تزوج عبد بغير اذن مولاه فقال المولى طلقها
رجعية فهو اجازة لان الطلاق الرجعي يقتضي سبق النكاح بخلاف طلقها اذ يمكن
ان يكون المراد تركها فهذا المعنى اليق بالعبد المتمرد واما فارقها فهو اظهر في
هذا المعنى واذنه لعبده بالنكاح يعم جائزه وفاسده فيباع العبد لمهر من نكحها
فاسدا بعد اذنه فوطئها ولو نكحها ثانيا او اخرى بعدها صحيحا وقف على الاجازة
ان نكحها نكاحا ثانيا صحيحا او نكح امرأة اخرى بعد تلك المرأة نكاحا صحيحا توقف
على الاجازة لان الاجازة قد انتهت بذلك النكاح الفاسد ولو زوج عبدا مديونا
له امرأة صح وساوت غرماءه في مهر مثلها اي ساوت المرأة غرماءه في مقدار
مهر المثل اي ان بيع العبد يقسم ثمنه بين المرأة وغرمائه بالحصة فتأخذ بحصة
مهرها ان كان المهر اقل من مهر المثل او مساويا اما اذا كان زائدا فلا تأخذ بحصة
ما زاد ومن زوج امته مخدمة ويطأ الزوج ان ظفر ولا تجب التبوئة لكن لا
نفقة ولا سكنى لا بها اي لا يجب على الزوج نفقتها وسكناها الا بالتبوئة وهي ان
تخلي بينها وبينه اي بين الزوج في منزله ولا يستخدمها اي المولى فان بوأها ثم
رجع صح اي الرجوع وسقطت اي النفقة عن الزوج برجوع المولى عن التبوئة

ولو حرّرته بلا استخدامه لا اى ان حرّرت المولى بلا استخدامه مع وجود التبوية لا تسقط
النفقة عن الزوج والتبوية مصدر بوّأته منزلا وبوّأت له اذا هيأت له منزلا والمراد
وان لم يهيئ المنزل فالتبوية تستند اليه باعتبار انه يمكن الزوج من ذلك وله
انكاح عبده وامته كرها اى يزوج كل واحد بلا رضاه وبحرّة قتلت نفسها قبل
الوطئ المهر لا لمولى امة قتلها قبله اى قبل الوطئ لانه تعجّل بالقتل اخذ المهر فيجوزى
بالحرمان اما فى الصورة الاولى فالقاتلة لا تاخذ شيئا فكمل المهر بالموت وانما قال
قبل الوطئ لان بعد الوطئ المهر واجب فى الصورتين وزوج الامة يعزل باذن
سيدها فان العزل يمنع عن حدوث الولد وهو حق مولاها وخيرت امة ومكاتبة
عتقت تحت حر او عبد فان كانت تحت العبد فلها الخيار اتفاقا دفعا للعار وهو ان
تكون الحرة فراشا للعبد وان كانت تحت الحر ففيه خلاف الشافعى رحمه الله تعالى هذا
بناء على مسئلة اعتبار الطلاق فانه عندنا بالنساء فلها الخيار منعا لزيادة الملك
عليها وعنده بالرجال فلم توجد علة الفسخ وهو العار او زيادة الملك امة نكحت بلا اذن
فعتقت نفذ النكاح ولم تخير لانها قد رضيت وما سمى للسيد وان زاد على مهر مثلها
لو وطئت فعتقت وان عتقت اولا فلها ومن وطئ امة ابنه فولدت فادعاه ثبت
نسبه منه وهى ام ولده ووجبت على الاب قيمتها فان قوله عليه السلام انت ومالك لابيك
اوجب ولاية تملك الاب مال الابن عند الحاجة فقبل الوطئ تصير ملكا له لئلا يكون
الوطئ حراما فتجب قيمتها على الاب لا مهرها لانه وطئ مملوكته ولا قيمة ولدها لانه علق
فى ملك الاب والجد كالاب بعد موته فيه اى بعد موت الاب فى حكم المذكور لا
قبله اى لا قبل موت الاب فان نكحها صح اى ان نكح امة الابن صح ولم تصر ام ولد

ويجب مهرها لا قيمتها والولد حر بقرابته اى بقرابة الابن فان الامة ملك الابن فتبعها
الولد فيعتق على اخيه وفسد نكاح حرة قالت لسيد زوجها اعتقه عنى بالف ففعل
اى حرة تحت عبد قالت لسيد زوجها اعتقه عنى بالف ففعل صح الامر ويعتق الزوج
على امرأته ويفسد النكاح خلافا لزفر رحمه الله تعالى فانه لا يعتق على المرأة عنده لعدم
ونحن نقول بالاقتضاء يثبت الملك فصار كما لو قالت بعه منى بكذا ثم اعتقه عنى وقول
المولى اعتقت صار كما قال بعته منك ثم اعتقته عنك فلما ثبت الملك اقتضاء فسد النكاح
ويرد عليه ان غاية ما فى الباب انه صار كقوله بع عبدك عنى بالف وقال الاخر بعت
لا ينعقد البيع لان الواحد لا يتولى طرفى البيع بخلاف النكاح وايضا الملك الذى يثبت
بطريق الاقتضاء ملك ضرورى فيثبت بقدر الضرورة ولا ضرورة فى ثبوته فى حق
النكاح حتى يفسد النكاح والجواب عن الاول ان البيع الثابت بالاقتضاء مستغن عن
القبول فانه قد عرف فى اصول الفقه ان المقتضى ليس كالملفوظ بل هو امر ضرورى
من الاركان والشروط ما يحتمل السقوط وعن الثانى ان الثابت بالاقتضاء وان كان
ضروريا يثبت به لوازمه التى لا تحتمل السقوط كما سياتى فى مسئلة الهبة الاقتضائية
لابد لها من القبض فبطلان ملك النكاح من لوازم ثبوت ملك اليمين بحيث لا ينفك
عنه والولاء لها لانه عتق عليها ويقع عن كفارتها لو نوت به اى لو نوت بهذا الاعتاق
الاعتاق عن الكفارة يقع عن الكفارة وان قالت ذلك بلا بدل لم يفسد والولاء
له اى للسيد وهذا عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى واما عند ابى يوسف رحمه الله
هذا والاول سواء فيثبت الملك هنا بطريق الهبة ويستغنى الهبة عن القبض وهو
شرط كما يستغنى البيع عن القبول وهو ركن فنقول القبول ركن يحتمل السقوط كما فى

التعاطي اما القبض فلا يحتمل السقوط في الهبة بحال فاذا اسلم المتزوجان بلا شهود
اي في عدة كافر معتقد بن ذلك اقرا عليه وان اسلم الزوجان المحرمان فرق بينهما
والطفل مسلم ان كان احد ابويه مسلما او اسلم احدهما وكتابي ان كان بين كتابي
ومجوسي لان الطفل يتبع خير الابوين دينا وفي اسلام زوج المجوسية او امراة الكافر
اي سواء كان مجوسيا او كتابيا نعرض الاسلام على الآخر فان اسلم فهي له والا فرق
بينهما وهو اي التفريق طلاق لو ابى لا لو ابت لان الطلاق لا يكون من النساء
ولا مهر هنا اي في ابائها الا للموطوءة اما خصوصية اباء الزوج فان كانت موطوءة
فكل المهر وان لم يكن فنصفه لان التفريق هنا طلاق قبل الدخول ولو كان ذلك في
دارهم اي اسلام زوج المجوسية او امراة الكافر لم تبن حتى تحيض ثلثا قبل اسلام الآخر
ولو اسلم زوج الكتابية فهي له وتباين بتباين الدارين لا بالسبي فلو خرج احدهما
الينا مسلما او اخرج مسبيا بانت وان سبيا معا لا ومن هاجرت الينا بانت بلا عدة
الا الحامل وارتداد كل منهما فسخ عاجل فللموطوءة كل مهرها ولغيرها نصفه لو ارتد
ولا شيء لو ارتدت وبقي النكاح لو ارتدا معا ثم اسلما معا وفسد ان اسلم احدهما
قبل الآخر

باب القسم

يجب العدل فيه والبكر والثيب والجديدة والقديمة
والمسلمة والكتابية سواء وللامة والمكاتبة وام الولد والمدبرة نصف الحرة ولا قسم
في السفر يسافر بمن شاء والقرعة اولى وان تركت قسمها لضرتها صح وان رجعت جاز

كتاب الرضاع

يثبت حرمته في حولين ونصف
لا بعده امومة المرضعة للرضيع وابوة زوج مرضعة لبنها منه له اي للرضيع
فالحولان ونصف في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى واما عند غيره فمدته حولان فيحرم

منه ما يحرم من النسب الا ام اخته واخيه فان ام الاخت والاخ من النسب هي الام
او موطوءة الاب وكل منهما حرام ولا كذلك من الرضاع وهي شاملة لثلث صور الام
رضاعا للاخت وللاخ نسبا والام نسبا للاخت والاخ رضاعا والام رضاعا للاخت
والاخ رضاعا فان قيل قوله الا ام اخته اذا اريد بالام الام رضاعا وبالاخت الاخت
رضاعا لا يشمل ما اذا كانت احديهما فقط بطريق الرضاع وان اريد بالام الام نسبا
وبالاخت الاخت رضاعا او بالعكس لا يشمل الصورتين الاخريين قلنا المراد ما اذا
كانت احديهما بطريق الرضاع اعم من ان يكون احديهما فقط او كل منهما واخت ابنه
فان اخت الابن من النسب اما البنت واما الربيبة وايتهما كانت فقد وطيت امها
ولا كذلك من الرضاع وجدة ابنه فان جدة الابن نسبا ام موطوءته ولا كذلك من الرضاع
وام عمه وعمته وام خاله وخالته اعلم ان ام هؤلاء موطوءة الجد الصحيح او الجد
الفاسد ولا كذلك من الرضاع ولا تنس الصور الثلث في جميع ما ذكرنا للرجل اي
هذه النساء المذكورة لم تحرم للرجل اذا كانت من الرضاع واخا ابن المراة لها
رضاعا اي لا يحرم اخو ابن المراة لها اذا كان من الرضاع واعلم ان هذا مكرر لانه
ذكر ام الاخ ولما كانت المراة ام اخ رجل كان الرجل اخ ابن تلك المراة وعبارة
المختصر كانت كذلك فيحرم منه ما يحرم من النسب الا ام اولاد اصوله واخت ابنه
وجدته فاولاد الاصول الاخ والاخت والعم والعمة والخال والخالة فام هؤلاء
تحرم من النسب لا من الرضاع ثم غيرت العبارة الى هذا فيحرمان مع فرعهما عليه
كالنسب وفروعه والزوجان عليهما اي تحرم المرضعة وزوجها على الرضيع
ويحرم فرعهما على الرضيع كما في النسب ويحرم فرع الرضيع على المرضعة

ون وجهًا ويحرم زوج الرضيع على المرضعة وزوجها اى الرضيع ان كان ذكرًا تحرم زوجته
على زوج مرضعته وان كان الرضيع انثى يحرم زوجها على مرضعتها وضابطه فى هذا
البيت الفارسى از جانب شير ده همه خويش شوند از جانب شير خواره زوجان و
فروع وتحل اخت اخيه رضاعًا كما تحل نسبًا كاخ من الاب له اخت من امه تحل لاخيه
من ابيه ورضيعا ثدى كاخ واخت لو شاربا لبن شاة ويحكم خلط لبنها بماء او دواء او
لبن اخرى او شاة بالغلبة وبطعام الحل اى حكم خلط لبنها بطعام الحل كما فى لبن رجل
اى اذا نزل للرجل لبن فشرب به صبى لا يتعلق به حرمة الرضاع واحتقان صبى بلبنها
ويحرم بلبن البكر والميتة وان ارضعت ضرتها رضيعة حرمتا اى ان ارضعت امرأة
ضرتها حال كون الضرة رضيعة حرمتا على الزوج ولا مهر للكبيرة ان لم توطأ و
للرضيعة نصفه ويرجع به على المرضعة ان قصدت الفساد والا فلا ويحجة رجلان

كتاب الطلاق

او رجل وامرأتان كتاب الطلاق احسنه طلقة فقط فى طهر لا وطى
فيه وحسنه وهو السنى طلقة لغير الموطوءة ولو فى حيض وللموطوءة تفريق الثلث
فى اطهار لا وطى فيها فيمن تحيض واشهر فى الايسة والصغيرة والحامل فقوله واشهر
عطف على اطهار وحل طلاقهن عقيب الوطى وبدعيه ثلاث او ثنتان بمرة او مرتين
فى طهر لا رجعة فيه او واحدة فى طهر وطئت فيه او حيض موطوءة وتجب رجعتها فى الاصح
وعند بعض مشايخنا تستحب واعلم ان الطلاق ابغض المباحات فلا بد ان يكون بقدر
الضرورة فاحسنه واحدة فى طهر لا وطى فيه اما الواحدة فلانها اقل واما فى الطهر
فلانه ان كان فى الحيض يمكن ان يكون لنفرة الطبع لا لاجل المصلحة واما عدم الوطى
لئلا يكون شبهة العلوق فاذا طهرت طلقها ان شاء وان قال للموطوءة انت طالق ثلثا

للسنة بلا نية يقع عند كل طهر طلقة لان الطلاق السنى هذا وان نوى الكل الساعة
صحت اى النية حتى يقع الثلث فى الحال خلافا لزفر رحمه الله تعالى لانه بدعى وهو ضد
السنى وعندنا الثلث دفعة سنى الوقوع اى وقوعها مذهب اهل السنة ويقع طلاق
كل زوج عاقل بالغ حر او عبد ولو سكران طايعا او مكرها واخرس باشارته المعهودة
اى وان كان الزوج سكرانا خلافا للشافعى رحمه الله تعالى لا طلاق كل صبى ومجنون و
نائم وسيد على زوجة عبده وطلاق الحرة والامة ثلثة واثنان اى وطلاق الحرة ثلثة
وطلاق الامة اثنان ولو زوجهما خلافهما فان اعتبار الطلاق عندنا بالنساء وعند الشافعى
رحمه الله تعالى بالرجال فاذا كان زوج الامة حرا فالطلاق عندنا اثنان وعنده ثلثة وان
كان زوج الحرة عبدًا فالطلاق عندنا ثلثة وعنده اثنان باب

ايقاع الطلاق

باب ايقاع الطلاق صريحه ما استعمل فيه دون غيره مثل انت طالق ومطلقة وطلقتك
يقع بها واحدة رجعية وان نوى ضدها اى ضد الواحدة الرجعية وهى الواحدة البائنة
او اكثر من الواحدة ولفظ المختصر ويقع بها رجعية ابدًا اى سواء لم ينو او نوى اما
رجعية او بائنة او اكثر من الواحدة او لم ينو شيئا وفى انت الطلاق او انت طالق
الطلاق او انت طالق طلاقا يقع واحدة رجعية ان لم ينو شيئا او نوى واحدة او ثنتين وان نوى ثلثا
فثلث هذا فى الحرة واما فى الامة فثنتان بمنزلة الثلث فى الحرة وقد ذكر فى اصول الفقه
ان لفظ المصدر واحد لا يدل على العدد فالثلاث واحد اعتبارى من حيث انه مجموع
فصح نيته وان لم ينو يقع الواحد الحقيقى اما الاثنان فى الحرة فعدد محض لا دلالة للفظ
المفرد عليه وباضافة الطلاق الى كلها او الى ما يعبر به عن الكل كانت طالق او راسك
او رقبتك او عنقك او روحك او جسدك او وجهك او فرجك او الى جزء شايع كنصفك

مصرف المسئلة اذا قال لامراته انت طالق نصف طلقة او ثلثها يقع طلقة لان الطلاق لا يتجزى وذكر ما لا يتجزى كذكر الكل
كالعفو عن القصاص واذا قال لامراته انت طالق من واحدة الى ثنتين يقع طلقة لان الابتدا يدخل الغاية [illegible]
لا نها الغاية [illegible] عند زفر رحمه الله تعالى لا يقع [illegible] ترتيب

وثلثها يقع والى بدءا او بخطها لا وكذا الظهر والبطن وهو الاظهر لانه لا يعبر بهما عن الكل
وعند البعض يقع وبنصف طلقة او ثلثها ومن واحدة الى ثنتين او ما بين واحدة الى ثنتين
واحدة فقوله واحدة مبتدا وخبره بنصف طلقة وفي من واحدة الى ثلث وما بين واحدة
الى ثلث ثنتان وبثلثة انصاف طلقتين ثلاث انصاف طلقة طلقتان وقيل ثلثة
الاول ان ثلثة انصاف طلقة تكون طلقة ونصفا فيتكامل النصف فحصل طلقتان
ووجه الثاني ان كل نصف يتكامل فحصل ثلث وفي انت طالق واحدة في ثنتين واحدة
نوى الضرب اولا قالوا لان عمل الضرب في تكثير الاجزاء لا في زيادة المضروب وان نوى
واحدة وثنتين فثلث وفي غير الموطوءة واحدة مثل واحدة وثنتين اي اذا قال لغير الموطوءة
انت طالق واحدة في ثنتين ونوى واحدة وثنتين يقع واحدة كما اذا قال لغير الموطوءة انت طالق
واحدة وثنتين يقع واحدة وان نوى مع ثنتين فثلث ونوى ثنتين في ثنتين ونوى الضرب
ثنتان وفي من هنا الى الشام واحدة رجعية وبمكة الطلاق بمكة او في مكة او في الدار
اي اذا قال انت طالق بمكة او في مكة او في الدار فهو تنجيز وعلق في اذا دخلت
مكة او في دخولك الدار ويقع عند الفجر في انت طالق غدا او في غد وتصح نية العصر في
الثاني فقط فانه اذا قال انت طالق غدا يقتضي ان يكون موصوفة بالطلاق في كل الغد فيقع
عند الفجر ولا تصح نية العصر كما اذا قال صمت السنة يدل على انه صام كلها بخلاف صمت
في السنة وفي قوله انت طالق في غد يقتضي وقوع الطلاق في جزء من الغد وليس جزء
منه اولى من الجزء الاخر فيقع عند الفجر لئلا يلزم الترجيح من غير مرجح اما اذا نوى جزءا
معينا صحت نيته وعند اولهما في اليوم غدا وغدا اليوم اي ان قال انت طالق اليوم غدا
يقع في اليوم وان قال انت طالق غدا اليوم يقع في الغد ولغا انت طالق قبل ان تزوجك

وثلثه يقع وفي الى بدعا او بطنها لا وكذا الظهر والبطن وهو الاظهر لانه لا يعبر بهما عن الكل
وعند البعض يقع وبنصف طلقة او ثلثها ومن واحدة الى ثنتين او ما بين واحدة الى ثنتين
واحدة فقوله واحدة مبتدأ وخبره بنصف طلقة وفي من واحدة الى ثلث وما بين واحدة
الى ثلث ثنتان وبثلثة انصاف طلقتين ثلاث انصاف طلقة طلقتان وقيل ثلث في وجه
الاول ان ثلثة انصاف طلقة تكون طلقة ونصفا فيتكامل النصف فحصل طلقتان
ووجه الثاني ان كل نصف يتكامل فحصل ثلث وفي انت طالق واحدة في ثنتين واحدة
نوى الضرب او لا قالوا لان عمل الضرب في تكثير الاجزاء لا في زيادة المضروب وان نوى
واحدة وثنتين فثلث وفي غير الموطوءة واحدة مثل واحدة وثنتين اي اذا قال لغير الموطوءة
انت طالق واحدة في ثنتين ونوى واحدة وثنتين يقع واحدة كما اذا قال لغير الموطوءة انت طالق
واحدة وثنتين يقع واحدة وان نوى مع ثنتين فثلث وفي ثنتين في ثنتين ونوى الضرب
ثنتان وفي من هنا الى الشام واحدة رجعية وفي الطلاق بمكة او في مكة او في الدار
اي اذا قال انت طالق بمكة او في مكة او في الدار فهو تنجيز وعلق في اذا دخلت
مكة او في دخولك الدار ويقع عند الفجر في انت طالق غدا او في غد وتصح نية العصر في
الثاني فقط لانه اذا قال انت طالق غدا يقتضي ان يكون موصوفة بالطلاق في كل الغد فيقع في
عند الفجر ولا تصح نية العصر كما اذا قال صمت السنة يدل على انه صام كلها بخلاف صمت
في السنة وفي قوله انت طالق في غد يقتضي وقوع الطلاق في جزء من الغد وليس جزء
منها اولى من الجزء الاخر فيقع عند الفجر لئلا يلزم الترجيح من غير مرجح اما اذا نوى جزءا
معينا صح نيته وعند اولهما في اليوم غدا او غدا اليوم اي اذا قال انت طالق اليوم غدا
يقع في اليوم وان قال انت طالق غدا اليوم يقع في الغد ولغا انت طالق قبل ان اتزوجك

وانت طالق امس لمن نكحها اليوم ويقع الان فيمن نكح قبل الامس اي اذا قال انت
طالق امس لامرأة نكحها قبل الامس يقع في الحال اذ لا قدرة له على الايقاع في الزمان
الماضي وفي انت كذا ما لم اطلقك او متى لم اطلقك او متى ما لم اطلقك وسكت
يقع حالا وفي ان لم اطلقك اخر عمره وكذا اذا واذا ما بلا نية مثل ان عند ابي حنيفة
رحمه الله تعالى وعندهما كمتى ومع نية الوقت والشرط كنيته وهذا بناء على
ان اذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى تشترك بين الظرف والشرط وعندهما حقيقة
في الظرف وقد تجيء للشرط بطريق المجاز فقوله اذا لم اطلقك يكون بمعنى متى لم اطلقك
كما اذا قال طلقي نفسك اذا شئت فانه بمعنى متى وعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
لما كان مشتركا بين المعنيين ففي قوله اذا لم اطلقك ان كان بمعنى متى يقع في الحال
وان كان بمعنى ان يقع في اخر العمر فوقع الشك في وقوعه في الحال فلا يقع بالشك واما مسئلة
المشية فان الطلاق تعلق بمشيتها فان كان اذا بمعنى ان انقطع تعلقه بمشيتها
بانقضاء المجلس وان كان بمعنى متى لم ينقطع فلا ينقطع بالشك وفي ما لم اطلقك
انت طالق تطلق بالاخيرة اي اذا قال انت طالق ما لم اطلقك انت طالق تطلق بالاخيرة
وهي قوله انت طالق حتى لو قال انت طالق ثلثا ما لم اطلقك انت طالق يقع واحدة
واليوم للنهار مع فعل ممتد وللوقت المطلق مع فعل لا يمتد فعند الشرط ليلا
لا تخير في امرك بيدك يوم يقدم زيد وتطلق في يوم اتزوجك فانت طالق
اعلم ان اليوم اذا قرن بفعل ممتد يراد به النهار واذا قرن بفعل غير ممتد يراد
به الوقت وذلك لان ظرف الزمان اذا تعلق بالفعل بلا لفظ في يكون معيارا له
كقولنا صمت السنة بخلاف قولنا صمت في السنة فاذا كان الفعل ممتدا كالامر باليد

قوله اعلم ان اليوم الخ تفصيل هذا المقام انه هنا ثلثة الفاظ النهار والليل واليوم اما النهار فللبياض خاصة واما الليل فللسواد خاصة وذلك حقيقتهما اللغوية واما اليوم فانه يستعمل في بياض النهار ومطلق الوقت بالاشتراك عند بعض والصحيح

كالمعيار ممتدا فيراد باليوم النهار وههنا وان كان الفعل غير ممتد كوقوع الطلاق
كان المعيار غير ممتد فيراد باليوم الوقت واعلم انه قد وقع خبط واضطراب في ان
المعتبر في الامتداد وعدمه الفعل الذي تعلق به اليوم او الفعل الذي اضيف اليه اليوم
فالمذكور في الهداية في هذا الفصل ان اليوم يحمل على الوقت اذا قرن بفعل لا يمتد
والطلاق من هذا القبيل فينتظم الليل والنهار فهذا دليل على ان المعتبر الفعل الذي
تعلق به اليوم وهو الطلاق في قوله يوم اتزوجك فانت طالق والمذكور في ايمان
الهداية انه اذا قال يوم اكلم فلانا فانت طالق يتناول الليل والنهار لان اليوم اذا
قرن بفعل لا يمتد يراد به مطلق الوقت والكلام لا يمتد فهذا يدل على ان المعتبر
الفعل الذي اضيف اليه اليوم اذا عرفت هذا فان كان كل واحد منهما ممتدا نحو امرك
بيدك يوم اسكن هذه الدار يراد باليوم النهار وان كان الفعل الذي تعلق به اليوم
غير ممتد والفعل الذي اضيف اليه اليوم ممتدا نحو انت طالق يوم اسكن هذه الدار
او بالعكس نحو امرك بيدك يوم يقدم زيد ينبغي ان يراد باليوم النهار ترجيحا
للحقيقة وانما قلنا ان الطلاق غير ممتد لان المراد ايقاع الطلاق فلا يقال ان كون
المراة طالقا ممتد لان الطلاق اذا وقع تكون المراة طالقا وهو امر مستمر فلا فائدة
في تعليق اليوم به فيكون اليوم متعلقا بايقاع الطلاق لا بكون المراة طالقا
ان المراد بالامتداد امتداد يمكن ان يستوعب النهار لا مطلق الامتداد لا نهم
جعلوا التكلم من قبيل غير الممتد ولا شك ان التكلم ممتد زمانا طويلا لكن لا يمتد
بحيث يستوعب النهار ولا رجعة في انت طالق ثنتين مع عتق سيدك لك لو اعتق
بعل تزوج امة غيره فقال لها انت طالق ثنتين مع عتاق مولاك اياك فاعتقها المولى

صورة المسئلة اذا قال رجل لامراته انت طالق مع موتي او مع موتك لا يقع الطلاق لانه اضاف الطلاق الى حالة منافية له لان موته ينافي الاهلية وموتها ينافي المحلية ولا بد منهما لوقوع الطلاق

فطلقت ثنتين فالزوج يملك الرجعة لانه اعتاق المولى شرط للتطليق فيكون
مقدما عليه فالعتق يكون مقدما على وقوع الطلاق فيقع الطلاق وهي حرة
فيصير طلاقها ثلثا فيملك الرجعة فان قيل كلمة مع للقران قلنا جاءت للتاخر نحو ان
مع العسر يسرا وعند مجيء غد بعد تعليق عتقها وتطليقها بمجيئه لا خلاف لمحمد رحمه الله
يعني قال المولى اذا جاء الغد فانت حرة وقال الزوج اذا جاء الغد فانت طالق ثنتين فجاء الغد وقع العتق والطلاق ولا
يملك الزوج الرجعة لان وقوع العتق مقارن لوقوع الطلاق فيقع الطلاق وهي
امة بخلاف المسئلة الاولى فان وقوع الطلاق متوقف على وقوع العتق فاعتبر
التقدم والتاخر بالرتبة وعند محمد رحمه الله تعالى يملك الرجعة لان العتق اسرع
وقوعا لانه رجوع الى الحالة الاصلية وهو امر مستحق بخلاف الطلاق فانه ابغض
المباحات فيكون في وقوعه بطوء وتاخر وتعتد كالحرة بالاتفاق اخذا بالاحتياط
ويقع بانا منك باين او عليك حرام ان نوى لا بانا منك طالق وان نوى وانت
واحدة او لا او مع موتي او مع موتك ولا طلاق بعدما ملك احدهما صاحبه
او شقصه لانه وقع الفرقة بينهما بملك الرقبة والطلاق يستدعي قيام النكاح
وبانت طالق هكذا يشير بالاصبع يقع بعدده اي بعدد الاصبع والاصبع يذكر و
يؤنث وتعتبر المنشورة ولو اشار بظهورها فالمضمومة لانه اذا اشير بالاصابع
المنشورة فالعادة ان يكون بطن الكف في جانب المخاطب واذا عقد بالاصابع
يكون بطن الكف في جانب العاقد وبانت طالق باين او انت طالق اشد الطلاق
او افحشه او اخبثه او طلاق الشيطان او البدعة او كالجبل او كالف او ملء البيت
او تطليقة شديدة او طويلة او عريضة ثلاثية تلث واحدة بائنة ومعها ثلاث

وانما قيد بالصدر رحمه الله فان الوصف نعت المراة وهو غير متعدد فلا بد من تقدير شي يحتمل التعدد والمصدر اولى به لكن
لدلالة الوصف عليه فاذا كان الواقع مصدرا يحتمل مالم يكن قوله انت طالق ايقاعا كذا في الكافي

قوله بلا نية ثلث يشمل ما اذا لم ينو عددا او نوى واحدة او ثنتين وهذا في الحرة
اما في الامة فثنتان بمنزلة الثلث في الحرة ومن طلقها ثلثا قبل الوطي وتعن
فان فرق بانت بالاولى ولم تقع الثانية ففي انت طالق واحدة وواحدة تقع
واحدة ويقع بعدد فرق بالطلاق لا به فيلغو انت طالق لو ماتت قبل ذكر العدد
وبانت طالق واحدة قبل واحدة او بعدها واحدة واحدة لان الواحدة الاولى وصفت
بالقبلية فلما وقعت لم يبق للثانية محل وبانت طالق واحدة قبلها واحدة او بعد
واحدة او مع واحدة او معها واحدة ثنتان اما في قبلها وبعد فلان الواحدة الاولى
وهي التي توقعها في الحال وصفت بالبعدية فاقتضت وقوع واحدة متقدمة عليها
لكن لا قدرة له على الايقاع في الزمان الماضي فيقع في الحال فتكون الواحدة الاولى
والثانية متقارنتين واما في مع ومعها فظاهر وفي الموطوءة ثنتان في كلها
وفي انت طالق واحدة وواحدة ان دخلت الدار ثنتان لو دخلت وواحدة ان
قدم شرطه اي قال ان دخلت الدار فانت طالق واحدة وواحدة فعند الشرط يقع
واحدة وهذا في غير الموطوءة فان الواحدة الثانية تعلقت بالشرط بواسطة الاولى
فاذا وجد الشرط يقع بهذا الترتيب وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى واما
عندهما يقع ثنتان وتحقيقه في اصول الفقه في حروف المعاني كناية مالم يوضع
له واحتمله وغيره فلا تطلق الا بنية او دلالة الحال ومنها اعتدي واستبرئي رحمك و
انت واحدة وبها واحدة رجعية وبباقيها كانت بائن بتة بتلة حرام حبلك على غاربك الحقي
باهلك وهبتك لاهلك سرحتك فارقتك امرك بيدك اختاري تقنعي تخمري استتري
اعزبي اخرجي اذهبي قومي ابتغي الازواج تقع واحدة بائنة ان نواها او ثنتين و

اخرجي واذهبي وقومي تجلي ردّاً وتخمّري وتقنّعي خلية برية بتة حرام بائن يصلح سبّاً مع اعتدي واستبري رحمك انت واحدة انت حرة

اختاري امرك بيدك سرحتك فارقتك لا يحتمل السب والرد

ان نواه وفي اعتدي ثلث مرات لو نوى بالاول طلاقاً وبغيره حيضاً صدق وان

لم ينو بغيره شيئاً فثلث وعبارة المختصر ففي الرضا يتوقف الكل على النية وفي

الاولان وفي مذاكرة الطلاق الاول فقط المراد حالة الرضا ان لا يكون غضب

ولا مذاكرة طلاق فحينئذٍ يتوقف الاقسام الثلثة على النية وفي حال الغضب يتوقف

الاولان اي ما يصلح رداً او ما يصلح سبّاً على النية ان نوى الطلاق يقع بها الطلاق

وان لم ينو لا يقع اما القسم الاخر وهو ما لا يصلح رداً ولا سبّاً يقع به الطلاق وان

لم ينو وفي حال مذاكرة الطلاق يتوقف الاول اي ما يصلح رداً على النية اما الاخران

وهما ما يصلح سبّاً او ما لا يحتمل الرد والسب فيقع بهما الطلاق وان لم ينو

ولمن قيل لها طلقي نفسك او امرك بيدك او اختاري بنية الطلاق تطليقها

في مجلس علمت به وان طال فيه تطليقها ابتداءً ولمن قيل اخبره ثم في المجلس بقوله

ما لم تقم او تعمل ما يقطعه لا بعده فان المجلس يتبدل باحد الامرين بالقيام او بعمل

لا يكون من جنس ما مضى لا بعده اي لا يكون لها الاختيار بعد قيامها عن المجلس وجلوس

القائمة واتكاء القاعدة وقعود المتكئة ودعاء الاب للمشورة وشهود لتشهد هم

وقف دابة هي راكبتها لا يقطع وفلكها كبيتها وسير دابتها كسيرها حتى يتبدل

المجلس بجري الفلك ويتبدل بسير الدابة وفي اختاري لا يصح نية الثلث بل تبين ان

قالت اخترت نفسي واختار نفسي وشرط ذكر النفس من احدهما وفي اختاري

لو قالت اخترت تبين اي ان لم يذكر احدهما النفس بل قال الزوج اختاري اختياره

يقع ان قالت اخترت ولو كرر اختاري ثلثاً فقالت اخترت اختيارة او اخترت

الاولى او الوسطى او الاخيرة يقع ثلث بلا نية وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى

ولو كرر اختاري ثلاثا لا فرق بين ان يذكر الاخريين بعطف من واو او فاء او ثم او لم يذكره في التعبيرين فقالت اخترت اختيارة
او اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة تقع ثلاثا عنده وعندهما فطلاق واحد الا ان يقول اخترت اختيارة فانه حينئذ يقع الثلاث
اتفاقا بالاولوية. نز اصلاح ايضاح

لانه اجتمع في ملكها الطلقات الثلث بلا ترتيب كالمجتمع في المكان فاذا بطل الاولية
والاوسطية والاخيرية بقي مطلق الاختيار فصار كما لو قالت اخترت ولو قالت
طلقت نفسي او اخترت نفسي بتطليقة بانت بواحدة ذكر في الهداية انه يقع واحدة
يملك الرجعة وقيل هذا غلط وقع من الكاتب والصواب انه لا يملك الرجعة وقيل
فيه روايتان احدهما انه يقع واحدة رجعية لان لفظها صريح والاخرى انه بائنة
وهذا اصح ولو قال امرك بيدك في تطليقة او اختاري تطليقة فاختارت نفسها
يقع رجعية ولو قال امرك بيدك ونوى الثلث فقالت اخترت نفسي بواحدة او بمرة
واحدة يقعن وان قالت طلقت نفسي واحدة او اخترت نفسي بتطليقة فواحدة بائنة
ولو قال امرك بيدك اليوم وبعد غد لا يدخل الليل فيه وبطل امر اليوم ان ردته في
يومها لان الليل يصير تابعا هنا فيصير المجموع تفويضا واحدا فاذا ردته في
البعض بطل المجموع بخلاف الفصل الاول لانه يصير تفويضين فاذا ردت احدهما
بقي الاخر ولو قال طلقي نفسك ولم ينو او نوى واحدة فطلقت نفسها يقع رجعية
وان طلقت ثلاثا ونواه صح وبنية الثنتين لا الا اذا كانت المنكوحة امة لانه واحد
اعتباري في حقها لان قوله طلقي معناه افعلي فعل الطلاق فالطلاق مصدر وهو لفظ
فرد يحتمل الواحد الاعتباري وهو الثلاث ولا يدل على العدد ويقع بابنت نفسي
رجعية لانها قالت في جواب طلقي نفسك فلما عليها ايقاع الطلاق فحين قولها ابنت نفسي
بطلت صفة الابانة وبقي مطلق الطلاق الرجعي وباخترت نفسي لا يقع شيء لانه
ليس من الفاظ الطلاق ولا يصح الرجوع من طلقي نفسك ويتقيد بالمجلس وفي
طلقي ضرتك وطلق امرأتي خلافهما اي يصح عنه الرجوع ولا يتقيد بالمجلس لانه

هذا عند ... عندهما يقع واحدة ايضا لانها اتت بالملكية وزيادة فيصح ما ملكته فيلغو الزيادة ولانها اتت بعد ما فوض اليها الثلاثة وهي غير الواحدة والمفوض اليها واحدة لا الثلاث فلم يقع شيء اصلا لانها مخالفة لا ممتثلة والواحدة في الصورة الاولى وان كانت غير الثلاث لكن تمليك الثلاث يستلزم تمليك الواحدة فكانت الواحدة مفوضة اليها ضرورة واما اذا قيل انه مفوض اليها ايقاع الواحدة قصدا الا في ضمن الثلاث فيرد عليه انه لا عبرة بهذا ... وقعت واحدة في الصورة الاولى لان ما فوض اليها ايقاع الواحدة في ضمن الثلاث لا ايقاعها قصدا ... بعناع

طلقي نفسك ليس بتوكيل بل هي يمين لانه تعليق الطلاق بتطليقها واليمين تصرف لازم فلا يقبل الرجوع ثم هو تمليك لانها تعمل لنفسها فيتقيد بالمجلس واما طلقي ضرتك او طلق امرأتي فتوكيل فيقبل الرجوع ولا يتقيد بالمجلس وفي طلقي نفسك متى شئت لا يتقيد اي بالمجلس وفي طلقها ان شئت يتقيد ولا يرجع اي قال لآخر طلق امرأتي ان شئت يتقيد بالمجلس لانه علقه بمشيئته فصار تمليكا لا توكيلا فيتقيد بالمجلس ولا يرجع عنه كما في طلقي نفسك ولو قال طلقي نفسك ثلاثا فطلقت واحدة فواحدة ولا يقع شيء في عكسه اي قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلاثا لا يقع شيء عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لانه فوض اليها ايقاع الواحدة قصدا لا ضمن الثلث وعندهما يقع واحدة ولو امرت بالباين او الرجعي فعكست وقع ما امر ولا يقع في طلقي نفسك ثلاثا ان شئت لو طلقت واحدة وعكسه اي قال لها طلقي نفسك واحدة ان شئت فطلقت ثلاثا لا يقع شيء ففي الاولى لا يقع شيء لان المراد ان شئت الثلاث ولم توجد مشيئة الثلاث وفي الثانية لا يقع شيء عند ابي حنيفة لان المراد طلقي نفسك واحدة قصدا به ان شئت ولم يوجد مشيئة الواحدة قصدا وعندهما يقع واحدة ولا في انت طالق ان شئت فقالت شئت ان شئت فقال شئت لانه علق الطلاق بمشيئتها الموجودة في الحال ولم يوجد ذلك لانها علقت وجود مشيئتها بوجود مشيئته ولا علم لها بوجود مشيئته وذلك لان قوله انت طالق انشاء فهو ايقاع في الحال لكن بشرط مشيئتها فمشيئتها لا بد من وجودها في الحال ولم يوجد فلك وان نوى الطلاق اي وان نوى الطلاق بقوله شئت قال في الهداية لانه ليس في كلام المرأة ذكر الطلاق ليصير الزوج شائيا طلاقها والنية لا تعمل في غير المذكور حتى لو قال

كانه قال اوقعت طلاقا ... بايجاد الطلاق ايقاعه ... لا بد فيه من النية لانه قد يقصد وجوده وقوعا وقد يقصد وجوده ملكا فلا يتعين الطلاق بالشك بخلاف قوله ... طلاقا ... الارادة لغة عبارة عن الطلب قال النبي عليه الصلاة والسلام ... الموت ... من ... الطلب ... والمشية ... عند المتكلمين من اهل السنة ... في ... بالنظر ... والسوية بالنظر الى ... تعالى ... ما اراده ... [illegible]

شئتُ طلاقكِ يقع اذا نوى لانه ايقاع مبتدأ لان المشية تنبئ عن الوجود اقول اذا قال
الزوج انتِ طالق ان شئتِ فمعناه ان شئتِ طلاقكِ فقالت شئتُ ان شئتَ اي
شئتُ طلاقي ان شئتَ طلاقي فقال الزوج شئتُ اي شئتُ طلاقكِ فلما كان الطلاق
مقدّرا تعمل النية فيمكن ان يجاب عنه بان المقدّر هو الطلاق الذي هو مفعول شئتُ
واذا قال الزوج شئتُ قدّر له مفعول وهو الطلاق فههنا هو الطلاق الذي جعل مفعولا
للمشية لا الطلاق الذي هو جزاء المشية وتقدير ذلك الطلاق لا يوجب الوقوع
لانه علّق الطلاق بمشيتها الطلاق مشية موجودة ولم توجد لانها بل علقت المرأة
وجودها بوجود مشيته وهو غير معلوم لها اما اذا قال شئتُ الطلاق ونوى يقع
لان هذا انشاء مبتدأ وانما احتاج الى النية لانه يمكن ان يراد بالطلاق ما هو مفعول
المشية فان نوى هذا لا يقع وان نوى طلاقا مبتدأ يقع فلا بد من النية وكذا كل تعليق
بمعدوم ويقع لو علقت بموجود كما لو قالت شئتُ ان كانت السماء فوق الارض وفي
انت طالق اذا شئتِ واذا ما شئتِ ومتى ما شئتِ لا يرتد الامر بردها لانه ملكها
الطلاق في الوقت الذي شاءت فلم يكن تمليكا قبل المشية حتى يرتد بالرد وتطلق
متى شاءت واحدة لا غير وفي كلما شئتِ لها ايقاع واحدة ثم وثم الا الثلاث جميعا
ولا التطليق بعد زوج اخر قوله ولا التطليق بالرفع عطف على الايقاع المضاف
بالثلث تقديره ليس لها ايقاع الثلاث جميعا ولا التطليق وفي حيث شئتِ واين
شئتِ يتقيد بالمجلس وفي كيف شئتِ يقع رجعية وان لم تشأ فان شاءت كالزوج
بائنة او ثلاثا يقع وان نوت ثلاثا والزوج واحدة بائنة او بالعكس فرجعية وان
لم ينو شيئا فما شاءت هذا قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى وحاصله ان الكيفية مفوضة

واعلم انه من حلف كلما تزوجت امرأة فهي طالق وقال كلما تزوجت بفلانة فهي طالق فالحيلة في ذلك ان يزوجه واحد من
اصدقائه بغير اذنه ان كلما تزوجت امرأة فهي كذا او كلما تزوجت فلانة فهي كذا فالاولى ان تزوجت طلقت وان وكلت
بذلك طلقت فاذا عرف الخاطب رغبته فيها فانه يزوجها منه هو فضولي في ذلك فاذا علم الحالف بذلك يجيزه بالفعل
بان يبعث اليها مهرها او ينفذ اليها بنفاذها فلا تطلق وان اجازه بالقول تطلق فاحفظ فانها غريبة

اليها لا اصل الطلاق فيقع رجعية ان لم تشأ المرأة اما ان شاءت فان وافقت
مشيئته مشيئتها في البائن او الثلاث وقع ما اتفقا عليه وان خالفتها يقع رجعية
لانه لابد من اعتبار مشيئتها لان الزوج فوض اليها ولابد من اعتبار مشيئته لان
مشيئتها مستفادة من الزوج فاذا تعارضتا تساقطتا فبقي الاصل اي الواحد الرجعية
وان لم توجد مشيئة الزوج تعتبر مشيئة المرأة في الكيفية وعندهما فكان الكيفية
مفوضة اليها فاصل الطلاق مفوض اليها ايضا وفي كم شئت او ما شئت طلقت
ما شاءت في مجلسها لا بعده وان ردت ارتدت وفي طلقي نفسك من ثلاث ما
شئت لها ان تطلق ما دونها لا ثلاثا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لان من
للتبعيض وعندهما لها ان تطلق نفسها ثلاثا فيكون من للبيان قلنا الكل محتمل
والبعض متيقن فيحمل عليه

باب الحلف بالطلاق

شرط صحته الملك او الاضافة اليه فلا تطلق اجنبية لو قال لها ان كلمتك فانت
كذا فنكحها فكلمها وتطلق بعد الشرط ان قاله لزوجته ثم كلمها لوجود الملك وقت
التعليق او قال لاجنبية ان نكحتك فانت كذا فنكحها لوجود الاضافة الى الملك
وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يقع والمراد بالاضافة الى الملك تعليق الطلاق بالملك
والفاظ الشرط ان واذا واذا ما وكل نحو كل امرأة لي تدخل الدار فهي طالق وكلما ومتى
ومتى ما وفيها تنحل اليمين اذا وجد الشرط مرة الا في كلما فانه تنحل بعد الطلاقات الثلاث
المراد بانحلال اليمين بطلان اليمين ببطلان التعليق فلا يقع ان نكحها بعد زوج آخر
الا اذا دخلت على التزوج كلما تزوجتك فانت كذا فانه كلما تزوجها تطلق وان كان
بعد زوج آخر يحنث بكل مرة وزوال الملك لا يبطل اليمين وتنحل بعد الشرط مطلقا فان

علق الطلاق بشيئين يقع الثلاث ان وجد الثاني في الملك يشمل ما اذا كانا وجدا في الملك او وجد الثاني فيه فقط مثل ان يقول ان كلمت زيدا وبكرا فانت طالق ثلاثا فبانت وانقضت عدتها فكلمت زيدا ثم تزوجها فكلمت بكرا فهي طالق ثلاثا والا فلا يشمل ما اذا لم يوجد شيء منهما في الملك او وجد الاول فيه لا الثاني وذلك لان صحة الكلام باهلية المتكلم الموجود واستصحاب فيصح اليمين لكن الملك يشترط حال التعليق ليصير الجزاء غالب الوجود باستصحاب فيصح اليمين ويشترط عند تمام الشرط ايضا لينزل الجزاء لانه لا ينزل الا في الملك والحال فيما بين ذلك حال بقاء اليمين فيستغنى عن قيام الملك اذ بقاؤه بمحله وهو الذمة . خذ الدرر والغرر

للطلاق الملك وقوله مطلقا اي سواء وجد الشرط في الملك او في غير الملك بان يوجد في
الملك بعد انحلال الجزاء اي بطل اليمين ولا يترتب عليه الجزاء فان قال ان دخلت الدار
فانت طالق ثلاثا فان اراد ان تدخل الدار من غير ان يقع الثلاث فحيلته ان يطلقها
واحدة وتنقضي العدة فدخل الدار حتى تبطل اليمين ولا يقع الثلاث ثم يتزوجها
فان دخلت الدار فلا يقع شيء لبطلان اليمين وان اختلفا في وجود الشرط فالقول له
الا ان تبرهن وما في شرط لا يعلم الا منها صدقت في حقها خاصة فهي ان حضت فانت
طالق وفلانة او ان كنت تحبين عذاب الله تعالى فانت كذا وعبده حر لو قالت حضت
واحبه طلقت هي فقط وفي ان حضت يحكم بالجزاء بعد الدم بثلاثة ايام من وقته اي
ان قال ان حضت فانت طالق فبعد ما رأت الدم ثلاثة ايام يحكم بالجزاء من اول الدم
لانه يتبين برؤية الدم ثلثة ايام انه حيض فيحكم بعد الثلاث بوقوع الجزاء في
اوله وفي ان حضت حيضة لا يقع حتى تطهر فان الحيضة هي الكاملة وفي ان صمت
يوما فانت طالق تطلق حين غربت من يوم صامت بخلاف ان صمت فانه يقع على
صوم ساعة ولو علق طلقة بولادة ذكر وطلقتين بانثى فولدتهما ولم يدر الاول
تطلق واحدة قضاء وثنتين تنزها اي ديانة فيما بينه وبين الله تعالى وانقضت
العدة اي بالوضع الثاني وانما لا يقع به طلاق آخر لان العدة تنقضي بالوضع قال الله تعالى
وأولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن ثم الوضع شرط لوقوع الطلاق فهو موجود
عن الوضع وتنقضي العدة بالوضع فلا يقع بعده طلاق ولو علق الطلاق بشيئين
يقع ان وجد الثاني في الملك والا فلا قوله ان وجد الثاني في الملك يشمل ما اذا وجدا
في الملك او وجد الثاني فقط في الملك وقوله والا فلا يشمل ما اذا لم يوجد شيء منهما

في الملك او وجد الاول في الملك دون الثاني وان التنجيز يبطل التعليق فلو علق
الطلاق الثلث بشرط ثم نجز الثلاث ثم عادت اليه بعد التحليل ثم وجد الشرط لا يقع شيء
ومن علق الثلاث بوطئ زوجته فاولج اي حشفته حتى التقى الختانان ولبث فلا
عقر عليه العقر مهر المثل وقيل هو بمقدار اجرة الوطئ لو كان الزنا حلالا وكذا
لو علق عتق امته بوطئها ولم يصر مراجعا به في الرجعي فلو نزع ثم اولج يجب العقر
وكان رجعة ولو قال انت طالق ان شاء الله متصلا او ماتت قبل ان شاء الله تعالى
لم يقع ولو مات هو يقع اي قال انت طالق فاخذ في التكلم بان شاء الله فمات قبل
تمامه وفي انت طالق ثلاثا الا ثنتين يقع واحدة وفي الا واحدة ثنتان باب

طلاق المريض

المريض الذي يصير فارا بالطلاق ولا يصح تبرعه الا من الثلث
من غالب حاله الهلاك بمرض او غيره كما اذا كسرت السفينة فبقي على لوح او من افترسه
مرض وعجز عن اقامة مصالحه خارج البيت وقد قيده اي على اقامة مصالحه
في البيت ومن بارز رجلا او قدم ليقتل في قصاص او رجم مريض اي على النحو
الذي مر فلو ابان زوجته وهو كذلك ومات بذلك السبب او بغيره ترث
خلافا للشافعي رحمه الله تعالى واعلم ان الخلاف فيما اذا طلقها ثلاثا لانه ان طلقها
صريحا ترث اتفاقا وكذا ان طلقها بالكنايات اما عندنا فلان امرأة الفار ترث
واما عنده فلان الكنايات رواجع وان خالعها لا ترث اتفاقا لانها رضيت بالفرقة
ففي الثلاث هو محل النزاع وكذا طالبة رجعية طلقت ثلاثا اي طلبت من المريض
رجعية فطلقها ثلاثا ترث عندنا فيه اي ورثت منه ان مات وهي في العدة لا
وقعت لبينونة بابانة لا تقبيلها ابن الزوج ومن لاعنها في مرضه اي قذفها في

مرضه فلاعنا فوقعت الفرقة باللعان ترث فان هذا ملحق بتعليق الطلاق
بفعل لابد للمرأة منه اذ لابد لها من الخصومة لدفع العار عن نفسها او الى بها
مريضا كذلك اى حلف في مرض موته ان لا يقربها اربعة اشهر فلم يقربها حتى
مضت المدة ووقعت البينونة ثم مات ترث ومن قام بها خارج البيت مشتكيا
او حم ومن هو محصور او في صف القتال او حبس لقصاص او رجم فصحيح ان طلقت
اى طلاقا باينا فهو كذلك لا ترث وكذا المختلعة ومخيرة اختارت نفسها ومن طلقت
ثلاثا بامرها ثم صح اى صح من مرضه ثم مات لا ترث ولو تصادقا الزوجان على ثلاث
في الصحة ومضى العدة اى تصادقا في مرضه على وقوع الثلاث في حال الصحة و
مضى العدة ثم اقر لها بدين او وصى بشيء فلها الاقل منه ومن الارث اى ان كان
المقر به او الموصى به اقل من الارث فلها ذلك وان كان الارث اقل فلها الارث
واعلم ان حرف من في قوله فلها الاقل منه ومن الارث ليس صلة لافعل التفضيل
اذ لو كان يجب ان يكون الواجب اقل من كل واحد منهما وليس كذلك بل حرف من
للبيان وافعل التفضيل استعمل باللام فيجب ان يقال او من الارث لانه لما قال الاقل
بين الاقل باحدهما وصلة الاقل محذوف وهو من الآخر اى فلها احدهما الذى اقل من الآخر
فيكون الواو بمعنى او ويكون الواو على معناها لكن لا يراد بها الجمع بل يراد الاقل
الذى هو الارث تارة والموصى به اخرى فيكون الواو للجمع وهو ان الاقلية ثابتة
فيهما لكن بحسب زمانين كمن طلقت ثلاثا بامرها في مرضه ثم اقر او اوصى فلها
الاقل من ذلك ومن الارث في قولهم جميعا ولو علق الثلاث بشرط ووجد في مرضه
ان علقه بمجيء وقت او بفعل اجنبي ترث الا اذا علق في صحته وان علق بفعل نفسه

ترث سواء كان التعليق في مرضه اولا او الفعل منه بد كالكلام مع الاجنبي اولا
منه كاكل الطعام وصلاة الظهر وكلام الابوين وان علق بفعلها فان كانا اى
التعليق والفعل في مرضه والفعل لها بد منه لا ترث وان لم يكن لها منه بد ترث
وان كان اى التعليق في صحته لا ترث الا فيما لا بد لها منه عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله تعالى خلافا لزفر ومحمد رحمهما الله تعالى فانها لا ترث عندهما لانه لم يوجد
من الزوج صنع بل تعلق حقها بماله هذا عبارة الهداية ومعناها ان امرأة الفار
انما ترث اذا وجد من الزوج في مرض موته صنع في ابطال حقها بعد ما تعلق حقها بماله
بسبب المرض ولم يوجد ذلك الصنع لان التعليق كان في صحته بل المرأة ابطلت
حقها باتيانها بذلك الفعل ولهما ان الفعل لابد لها منه فهي مضطرة الى الاتيان
به فصار فعلها مضافا الى الزوج كما في الاكراه وفي الرجعي ترث في الاحوال جميع
وخص اذ نها بموته في عدتها اما اذا انقضت عدتها ثم مات لا ترث اجماعا وعبارة
المختصر هكذا وان علق بينونتها بشرط ووجد في مرضه ترث ان علق بفعله او
بفعلها ولا بد لها منه او بغيرهما وقد علق في المرض فالحاصل ان التعليق ان
كان بفعله ترث مطلقا وان كان بفعلها ولا بد لها منه فكذلك الا انه ان كان التعليق
في الصحة ففيه خلاف زفر ومحمد رحمهما الله تعالى وان كان لها منه بد لا ترث وان
علق بغير فعلهما فان كان التعليق في المرض ترث والا فلا

الرجعة هي في العدة لا بعدها لمن طلق دون ثلاث اى في الحرة اما في الامة
فلا رجعة الا في الواحدة وان ابت بنحو راجعتك وبوطئها ومسها بشهوة ونظره الى
فرجها بشهوة هذا عندنا واما عند الشافعي رحمه الله تعالى فلا تصح الا بالقول

الشهادة على الرجعة واعلامها بها اى اعلام الزوج اياها بالرجعة وان لا يدخل عليها
حتى يؤذنها ان لم يقصد رجعتها ولو ادعى بعد العدة الرجعة فيها وصدقته فهى رجعة
وان كذبته فلا ولا يمين عليها عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى فان الرجعة من الاشياء التى
لا يمين فيها عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى وان قال راجعتك فقالت مضت عدتى فلا
رجعة اى ان كانت المدة مدة تحتمل انقضاء العدة فالمرأة تصدق فى اخبارها بانقضاء
العدة وهذا عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى واما عندهما فتصح الرجعة لانها لم تخبر قبل
الرجعة بانقضاء العدة فالظاهر بقاؤها كما فى زوج امة اخبر بعد العدة بالرجعة فيها
سيدها وهو صدقه وكذبته فان القول قولها عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى اما عندهما
فالقول قول المولى او قال راجعتك فقالت مضت عدتى وانكرا اى الزوج والسيد مضى
العدة وان انقطع دم اخر العدة لعشرة تمت ولاقل منها لا حتى تغتسل او يمضى وقت
فرض او تيمم فتصلى ولو نسيت غسل عضو راجع وفيما دونه لا اى نسيت غسل ما دون
العضو حينئذ لا تصح الرجعة لانه لا اعتبار لما دون العضو فكانها اغتسلت ومضت
عدتها ولو طلق حاملا او من ولدت منكرا وطئها فله الرجعة اى طلق امرأته وهى
حامل فانكر وطئها فله الرجعة اقول فى قوله فله الرجعة تساهل لان وجود الحمل وقت
الطلاق انما يعرف اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق فاذا ولدت انقضت العدة
فلا يملك الرجعة فيكون المراد الرجعة قبل وضع الحمل فيكون المراد انه . راجع قبل وضع
الحمل ثم ولدت لاقل من ستة اشهر يحكم بصحة الرجعة السابقة ولا يراد انه يحل له الرجعة
قبل وضع الحمل لانه لما انكر الوطئ والشرع لا يحكم بوجود الحمل وقت الطلاق بل انما يحكم
اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق فلم يوجد تكذيب الشرع قبل وضع

فان قيل بعد كل ولد نفاس فالقول بالمراجعة بعد حل فلقها على حرام لان الوطى في النفاس
حرام قلنا لو باشرها الوحد وقاية للنسب لان النسب مما يحتاط في اثباته والنفاس
قد يكون لحظة وقد لا يوجد وقد يقبل ويكثر فلا يتيقن بارتكاب حرام

الحمل فالصواب ان يقال ومن طلق حاملا منكرا وطئها فراجعها فجاءت بولد لاقل من
ستة اشهر صحت الرجعة اما مسئلة الولادة فصورتها انه طلق امرأته التى ولدت قبل
الطلاق منكرا وطئها فله الرجعة وانما تصح الرجعة فى مسئلتى الحمل والولادة مع انكاره
الوطى لان الشرع كذبه فى انكاره الوطى لان الولد للفراش وان خلا بها وانكر ولا
اى لا تصح رجعتها لانه انكر الوطى ولم يوجد تكذيب الشرع فى انكاره فيكون انكاره حجة
عليه وانما يتأكد المهر بالخلوة لانها سلمت اليه المعقود عليه لا لانه قضى المعقود عليه بان
وطئها فان طلقها فراجعها فجاءت بولد لاقل من سنتين صحت هذه المسئلة متعلقة
بمسئلة الخلوة صورتها انه خلا بامرأته وانكر وطئها ثم طلقها فراجعها فجاءت بولد
لاقل من سنتين فانها اذا ولدت لاقل من سنتين من وقت الطلاق يثبت نسب هذا
الولد منه اذ هى لم تقر بانقضاء العدة والولد يبقى فى البطن هذه المدة فلا بد من
ان يجعل الزوج واطئا قبل الطلاق لا بعده لانه لو لم يطأ قبل الطلاق يزول الملك
بنفس الطلاق فيكون الطلاق حراما فيجب له صيانة فعل المسلم عنه فاذا جعل واطئا
قبل الطلاق تصح الرجعة ولو قال اذا ولدت فانت طالق فولدت ولدا ثم اخر
فهو رجعة المراد ببطنين ان يكون بين الولادة الاولى والثانية ستة اشهر او اكثر اما
اذا كان اقل يكون ببطن واحد وانما تثبت الرجعة لانها طلقت بالولادة الاولى
ثم الولادة الثانية دلت على انه راجعها بعد الولادة الاولى ليكون الوطى حلالا اما
اذا كانت الولادتان ببطن واحد لا تثبت الرجعة لان علوق الولد الثانى كان قبل ولادة
الاولى وفى كلما ولدت وولدت ثلاثة ببطون يقع ثلاثة والولد الثانى رجعة
كالثالث وعليها العدة بالحيض اى عدة الطلاق الثالث بالولادة الثالثة و

الرجعى تتزين لِيَرغب الزوج فى رجعتها ولا يسافر حتى يشهد على رجعتها وله وطئها
هذا عندنا واما عند الشافعى رحمه الله تعالى لا يحل وطى مطلقة الرجعى حتى يراجع بالقول
وعندنا الوطى يصير رجعة وينكح مبانة بلا ثلاث فى عدتها وبعدها ولا يحل حرة
بعد ثلاث ولا امة بعد ثنتين حتى يطأها غيره بنكاح صحيح وتمضى عدة طلاقه
او موته هذا عند الجمهور وعند سعيد بن المسيب لا يشترط وطى الزوج الثانى بل يكفى
مجرد النكاح استدلالا بقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره ولنا حديث العسيلة وهو
حديث مشهور يجوز الزيادة به على الكتاب فيكون التحليل بدون الوطى مخالفا للحديث
المشهور حتى لو قضى القاضى به لا ينفذ والمراهق يحل لا سيدها المراهق صبى قارب
البلوغ يجامع مثله ولابد من ان يتحرك آلته ويشتهى وكره النكاح بشرط التحليل
ويحل للاول والزوج الثانى يهدم ما دون الثلاث فمن طلقت دونها وعادت اليه
بعد آخر عادت بثلاث خلافا لمحمد رحمه الله تعالى والمبانة بثلاث لو قالت حللت
فى مدة تحتمله وغلب على ظنه صدقها حلت للاول قيل اقل تلك المدة تسعة وثلثون
يوما لانه لابد من ثلث حيض وطهرين فاقل مدة الحيض ثلاثة ايام واقل الطهر
خمسة عشر يوما

باب الايلاء

هو حلف يمنع وطى الزوجة مدته
اى مدة الايلاء فلا ايلاء لو حلف على اقل منها وهى للحرة اربعة اشهر وللامة شهران
وحكمه طلقة بائنة ان بر والكفارة او الجزاء ان حنث فلو قال والله لا اقربك اربعة
اشهر الاول مؤبد والثانى مؤقت باربعة اشهر او ان قربتك فعلى حج او صوم او
صدقة او فانت طالق او عبدى حر فهذا ان قربها فى المدة حنث وتجب الكفارة فى
الحلف بالله تعالى وفى غيره الجزاء وسقط الايلاء والا بانت بواحدة اى ان لم يقربها

بانت بتطليقة واحدة ويسقط الحلف الموقت لا المؤبد حتى لو كان الحلف موقتا باربعة
اشهر فلم يقربها بانت بواحدة وسقط الحلف حتى لو نكحها فلم يقربها بعد ذلك لا تبين
اما فى الحلف المؤبد ان نكحها فلم يقربها اربعة اشهر تبين ثانيا ثم ان نكحها ولم يقربها
اربعة اشهر تبين ثالثا وهذا معنى قوله فتبين باخرى ان مضت مدة اخرى بعد نكاح
ثان بلا فىء ثم اخرى كذلك بعد ثالث فقوله بلا فىء اى بلا قربان وبقى الحلف بعد
ثلاث لا الايلاء فلو قربها كفر ولا تبين بالايلاء اى فى الحلف المؤبد اذا وقع ثلاث
من غير قربان بقى الحلف لانه لم يقربها فلم ينحل اليمين لكن لم يبق الايلاء فلو نكحها
بعد الزوج الثانى وقربها تجب الكفارة لبقاء اليمين ولو لم يقربها لا تبين بالايلاء
لانه لم يبق الايلاء وقوله وبقى الحلف بعد ثلاث فيه تفصيل ان كان الحلف بالله تعالى
يبقى الحلف حتى تجب الكفارة وان كان الحلف بغير طلاقها يبقى الحلف ايضا كما قال
ان قربها فعليه حج او عبده حر اما ان علق طلاقها بقربانها لا يبقى لان التنجيز يبطل
التعليق وقوله والله لا اقربك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين ايلاء بخلاف
قوله بعد يوم والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين اى لو قال والله لا اقربك
شهرين ومكث يوما ثم قال لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين لم يكن موليا لانه
فى اليوم الاول كان حلفه على شهرين وفى اليوم الثانى حلفه على اربعة اشهر الا يوما
فاحلف والله لا اقربك سنة الا يوما وقوله بالبصرة والله لا ادخل الكوفة وامراته بها
ولا ايلاء من مبانة واجنبية نكحها بعد ذلك فاما مطلقة الرجعى فكالزوجة ولو عجز
عن الفىء بالوطى لمرض باحدهما او صغرها او رتقها او لمسافة اربعة اشهر بينهما ففيئه
ان يقول فئت اليها فلا تطلق بعد لو مضت مدته وهو عاجز فان صح قبل مدته نقضه بطل

وانت علي حرام ان نوى به الطلاق فبائنة وان نوى الظهار او الثلث او الكذب فما
نوى وان نوى التحريم او لم ينو شيئا فايلاء وقيل هو طلاق وكل حل علي حرام وحرام
بيدستي راست كيهم بر وي حرام طلاق بلانية للعرف وبه يفتى باب
الخلع لا باس به عند الحاجة بما يصلح مهرا وهو طلاق باين ويلزم بدله وكره اخذ
ان نشز واخذ الفضل ان نشزت اي اخذ الفضل على ما دفع اليها من المهر ولو طلقها
بمال او على مال وقع باين ان قبلت ولزمها المال ولو خلع او طلق بخمر او خنزير لم
يجب شيء ووقع باين في الخلع ورجعي في الطلاق وان قالت خالعني على ما في يدي
من مال او من دراهم ففعل ولا شيء في يدها لم يجب شيء في الاولى وترد ما قبضت
في الثانية وثلثة دراهم في الثالثة وان اختلعت على عبد ابق على براءتها من ضمانه
تسليمه ان قدرت وقيمته ان عجزت وان طلبت ثلاثا بالف او على الف فطلقها واحدة
يقع في الاولى باينة بثلث الالف وفي الثانية رجعية بلا شيء عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما يقع باين بثلث الالف فانها قالت طلقني ثلاثا بالف جعل الالف عوضا
للثلث فاذا طلقها واحدة يجب ثلث الالف لان اجزاء العوض منقسمة على اجزاء المعوض
اما اذا قالت طلقني ثلاثا على الف فكلمة على للشرط والطلاق يصح تعليقه بالشرط
فابو حنيفة رحمه الله تعالى يحملها عليه واجزاء الشرط لا ينقسم على اجزاء المشروط
وابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى حملاه على العوض بمعنى الباء كما في بعت عبدا
بالف وعلى الف فالجواب ان البيع لا يصح تعليقه بالشرط فيحمل على العوض ضرورة
ولا ضرورة في الطلاق لصحة تعليقه بالشرط وان قال طلقي نفسك ثلاثا بالف او على الف
فطلقت واحدة لم يقع شيء لان الزوج لم يرض بالبينونة الا ليسلم له الالف كلها

ولم تبذل بخلاف قولها طلقني ثلاثا بالف لانها لما رضيت بالبينونة بالف فهي ادى بان ترضى
ببعضها واذا قال انت طالق وعليك الف وانت حرة وعليك الف فقبلتا او لا
وعتقت بلا شيء هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما ان قبلت المراة طلقت
بالف وان قبلت الامة عتقت بالف وان لم تقبلا لا يقع شيء فانهما جعلا الواو في
قوله وعليك للحال والحال بمنزلة الشرط وابو حنيفة رحمه الله تعالى جعل الواو للعطف
وتناسب الجملتين في كونهما اسميتين يدل على العطف فيكون اخبارا بان عليها الالف
فيقع بلا شيء والخلع معاوضة في حقها فيصح رجوعها اي اذا كان الايجاب منها فيصح
قبل قبول الزوج رجوعها وشرط الخيار لها هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى اما
عندهما فلا يصح شرط الخيار لاحد فالطلاق واقع والبدل واجب ويقتصر على
المجلس اي اذا كان الايجاب من قبلها لا بد من قبول الزوج في المجلس ويمين في جهة
حتى تنعكس الاحكام اي اذا كان الايجاب من جهته لا يصح رجوعه قبل قبول المراة
ولا يصح شرط الخيار له ولا يقتصر على المجلس اي يصح ان قبلت المراة بعد المجلس وانما
كان الخلع كذلك لان فيه معنى المعاوضة فان المراة تبذل مالا لتسلم لها نفسها وفيه
معنى اليمين فان اليمين بغير الله تعالى ذكر الشرط والجزاء فالخلع تعليق الطلاق بقبول
المراة فهذا من طرف الزوج فيجعل من جانبه يمينا ومن جانب المراة معاوضة وطرف
العبد في العتاق كطرفها في الطلاق فيكون من طرف العبد معاوضة ومن جانب
المولى يمينا وهي تعليق العتق بشرط قبول العبد فيترتب احكام المعاوضة في جانب العبد
لا في جانب المولى ولو قال طلقتك امس على الف فلم تقبلي وقالت قبلت فالقول
له ولو قال البايع كذلك فالقول للمشتري اي اذا قال البايع بعت هذا العبد منك بالف

قوله والمباراة هي مفاعلة ... رجل خالع امراته او بارأها بشيء معلوم كان للزوج ما سمي له ولم يبق لاحدهما على صاحبه دعوى المهر مقبوضا او غير مقبوض قبل الدخول بها او بعده عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى لا يسقط فيهما الا ما سمياه وانما كان له قبل صاحبه شيء من المهر رده عليه وابو يوسف مع محمد رحمهما الله تعالى في الخلع ومع ابي حنيفة رحمه الله تعالى في المباراة كذا

فلم تقبل وقال المشتري قبلت فالقول للمشتري ووجه الفرق ان البايع يدعي اقرارًا بقبول المشتري لان البيع لا يصح الا بالايجاب والقبول فقوله ولم تقبل يكون رجوعًا عن اقراره بخلاف الخلع فانه يمين في حقه فيمكن انفكاكه عن البدل فلا يكون اقرارًا بقبول المراة فيكون القول قوله لانه منكر للخلع والمراة تدعيه ويسقط الخلع والمباراة كل حق لكل واحد منهما على الاخر مما يتعلق بالنكاح فلا يسقط ما لا يتعلق بالنكاح كثمن ما اشترت عن الزوج ويسقط ما يتعلق بالنكاح كالمهر والنفقة الماضية اما نفقة العدة فلا تسقط الا بالذكر كذا في الذخيرة والمهر يسقط من غير ذكره وان خلع صبية بمالها لم يجب عليها شيء ولم يسقط مهرها وتطلق في الاصح فان خلعها على انه ضامن صح وعليه المال وان شرط المال عليها تطلق بلا شيء ان قبلت

باب الظهار

هو تشبيه زوجته او ما عبر به عنها او جزء شائع منها بعضو يحرم نظره اليه من اعضاء محارمه نسبًا او رضاعًا كانت علي كظهر امي او راسك ونحوه كظهر امي او كبطنها او كفخذها او كفرجها او كظهر اختي او عمتي ويصير به مظاهرًا فيحرم وطؤها ودواعيه حتى يكفر فان وطئ قبله اي قبل التكفير استغفر الله وكفر للظهار فقط اي يجب كفارة الظهار ولا يجب شيء اخر للوطء الحرام ولا يعود حتى يكفر والعود الموجب للكفارة هو عزمه على وطئها وليس عند الاظهار اي ذكر ليس الا ظهارًا اي ابطالها ابدًا حتى يكفر سواء نوى او لم ينو شيئًا ولا يكون طلاقًا ولا ايلاء وفي انت علي مثل امي او كامي ان نوى الكرامة او الظهار صحت اي وان نوى الطلاق بائن وان لم ينو شيئًا لغا وبانت علي حرام كامي صح ما نوى من طلاق

او ظهار وانت علي حرام كظهر امي ظهار ولا شيء وان نوى طلاقا او ايلاء وخص
الظهار بزوجته فلم يصح من امته ولا ممن نكحها بلا امرها ثم ظاهر منها ثم اجازت وبانتن
علي كظهر امي لنسائه يجب لكل كفارة وهي عتق رقبة وجاز فيها المسلم والكافر وفيه
خلاف الشافعي رحمه الله تعالى وتحقيقه في اصول الفقه في حمل المطلق على المقيد
والذكر والانثى والصغير والكبير والاصم اي من يكون في اذنيه وقر اما من لا
يسمع اصلا فينبغي ان لا يجوز لانه فائت جنس المنفعة ولا اعمى ومقطوع احد
يديه واحدى رجليه من خلاف ومكاتب لم يؤد شيئا وشراء قريبه بنية
كفارته واعتاق نصف عبده ثم باقيه لا فائت جنس المنفعة كالاعمى والمجنون الذي لا يعقل
احترازا عن من يجن ويفيق والمقطوع يداه او ابهاماه او رجلاه او يد ورجل
من جانب ولا المدبر ومكاتب ادى بعض بدله واعتاق نصف عبد مشترك ثم
باقيه بعد ضمانه لانه انتقص نصيب صاحبه في ملكه ثم تحول الى ملك المعتق بالضمان
وعندهما يجوز اذا كان المعتق موسرا لانه يملك نصيب صاحبه بالضمان فكانه
اعتق كله عن الكفارة بخلاف ما اذا كان معسرا فان عندهما الواجب السعاية في
نصيب الشريك فيكون اعتاقا بعوض ونصف عبده عن كفارته ثم باقيه بعدما وطئ
من ظاهر منها لان الاعتاق يجب ان يكون قبل المسيس وعندهما يجوز لان اعتاق
الكل عندهما وان عجز عن العتق صام شهرين ولاء وليس فيهما شهر رمضان ولا
خمسة نهي صومها وان افطر بعذر او بغيره او وطئها في شهرين ليلا عمدا او
يوما سهوا استانف الصوم لا الاطعام ان وطئها في خلاله وعند ابي يوسف
رحمه الله تعالى لا يستانف الصوم لانه يجب ان يكون متتابعا مقدما على المسيس

قوله او يوما سهوا وانما قال يوما ولم يقل نهارا ليدخل فيه ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس ذكره الزيلعي قوله ومخالف ای قوله او الطعام يعني ان المظاهر المكفر بالاطعام اذا وطئ امرأة التي ظاهر منها في خلال الطعام لا يلزمه استيناف الاطعام لان الله تعالى قيد التكفير بالتحرير والصوم بقوله تعالى من قبل ان يتماسا ولم يقيد الاطعام به حيث قال فمن لم يجد فاطعام ستين مسكينا الآية

فالتتابع حاصل بقي ان التقدم على المسيس غير حاصل لكنه ان استأنف يكون الكل مؤخرا عن المسيس ولو لم يستأنف فبعضه مقدم على المسيس فهو اولى ولابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى انه يجب ان يكون مقدما على المسيس خاليا عنه فالتقدم على المسيس قد فات لكن خلوه عن المسيس ممكن فيجب رعايته وان عجز عن الصوم اطعم هو او نائبه ستين مسكينا كالا قدر الفطرة او قيمته هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يجوز دفع القيمة وان غداهم وعشاهم واشبعهم فيهما او اتى اكل ما اكلوا او اعطى من بر ومنوي تمر او شعير او واحدا شهرين جاز في يوم واحد عدد الشهرين لا الا عن يومه اي ان اعطى شخصا واحدا في يوم قدر الشهرين لا يجوز الا عن هذا اليوم هذا مذهبنا واما الشافعي رحمه الله تعالى فلا بد من التمليك كما في الكسوة ووجه قولنا ما ذكر في اصول الفقه في دلالة النص ان الاطعام جعل الغير طاعما وهو بالاباحة الى اخره وان اطعم ستين مسكينا كلا صاعا عن ظهارين لم يصح الا عن واحد وعن افطار وظهار صح هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى يجوز عن الظهارين لهما يقولان النية تعمل عند اختلاف الجنسين كالافطار والظهار لا عند اتحادهما فاذا الغت النية والصاع يصلح كفارة واحدة لان نصف الصاع ادنى المقادير فالمؤدي وهو الصاع يصلح كفارة واحدة جعلها للظهارين فلا يصح كصوم اربعة اشهر او اطعام مائة وعشرين مسكينا او اعتاق عبدين عن ظهارين وان لم يعين واحدا لواحد لان الجنس في الظهارين متحد فلا يجب التعيين وفي اعتاق عبد عنهما او صوم شهرين له ان يعين لايهما شاء وان اعتق عن قتل وظهار لم يجز عن واحد وعند زفر رحمه الله تعالى

لا يجزيه عن احدهما في الفصلين وعند الشافعي رحمه الله تعالى يجزي عن احدهما في الفصلين

وكفر عبد ظاهر بالصوم فقط لا سيده بالمال عنه لان الكفارة عبادة ففعل الاخر لا يكون

فعله

باب اللعان

من قذف بالزنا زوجته العفيفة

اي عن فعل الزنا غير متهمة به بان يكون معها ولد لا يكون له اب معروف وانما اقتصر على

كون الزوجة عفيفة ولم يقل والمراة ممن يحد قاذفها كما قال في الهداية ولا شك ان العفة

اعم من كونها ممن يحد قاذفها لان اشتراط كونها من اهل الشهادة يدل على الحرية

والتكليف والاسلام فلا حاجة الى قوله وهي ممن يحد قاذفها بل يكفي ذكر العفة

وكل صلح شاهدا او نفي ولدها وطالبت به اي بموجب القذف لاعن فان ابى اي

امتنع عن اللعان حبس حتى يلاعن او يكذب نفسه فيحد فان لاعن لاعنت والا

حبست حتى تلاعن او تصدقه فينفي نسب ولدها عنه لكن لا يجب عليها الحد بهذا

التصديق فان كان هو عبدا او كافرا او محدودا في قذف حد لانه ليس من اهل اللعا

لعدم اهلية الشهادة فان صلح هو شاهدا وهي امة او كافرة او محدودة في قذف

او صبية او مجنونة او زانية فلا حد عليه ولا لعان لانها ان اتصفت بالزنا لا

تكون عفيفة وان اتصفت بغيره مما ذكر لا يكون اهلا للشهادة فلا حد على الزوج

لعدم احصانها ولا لعان لعدم عفتها او اهليتها للشهادة وصفته ان يقول هو

اولا اربع مرات اشهد بالله تعالى اني صادق فيما رميتها به من الزنا وفي الخامسة

لعنة الله عليه ان كان كاذبا فيما رماها به من الزنا مشيرا اليها في جميعه ثم تقول

هي اربع مرات اشهد بالله تعالى انه كاذب فيما رماني به من الزنا وفي الخامسة

غضب الله عليها ان كان صادقا فيما رماني به من الزنا ثم يفرق القاضي بينهما

وان قذف بنفي الولد او به وبالزنا ذكرا فيه ما قذف به ثم يفرق القاضي وينفي نسبه

ويلحقه بامه وتبين بطلقة واحدة فان اكذب نفسه حد وحل له نكاحها لانه لم يبق اللعان

بينهما فقوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا اي ما داما متلاعنين لان علة عدم

اجتماعهما اللعان فلما بطل اللعان لم يبق حكمه وهو عدم الاجتماع ابدا وكذا ان قذف

غيرها فحد او زنت بعد التلاعن فحدت اي حل له نكاحها ان قذف غيرها بعد التلاعن

فحد او زنت بعد التلاعن فحدت فان بقاء اهلية اللعان شرط لبقاء حكمه ولا لعان

بقذف الاخرس ونفي الحمل وان ولدت لاقل من ستة اشهر هذا عند ابي حنيفة وزفر

رحمهما الله تعالى وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يجب اللعان اذا ولدت لاقل

من ستة اشهر لانه حينئذ تبين انه كان موجودا وقت النفي ولابي حنيفة رحمه الله تعالى انه

لا يتيقن بوجود الحمل فيما اذا ولدت لاقل من ستة اشهر يصير كانه قال ان كنت حاملا

فحملك ليس مني ثم تبين انها كانت حاملا والقذف لا يصح تعليقه بالشرط وزنيت

وهذا الحمل منه تلاعنا ولا ينفي القاضي الحمل لان تلاعنهما كان بسبب قوله زنيت لا بنفي

الحمل وان نفى الولد زمان التهنئة وشراء آلة الولادة صح وبعده لا ولاعن في حالتيه

اي حالة النفي زمان التهنئة وحالة النفي بعد زمان التهنئة وان نفى اول توأمين واقر

بالآخر حد لانه اكذب نفسه بدعوى الثاني لانهما خلقا من ماء واحد وفي عكسه لاعن

اي اقر بالاول ونفى الثاني لاعن لانه قذف بنفي الثاني ولم يرجع عنه وصح نسبهما

في الوجهين لاعترافه باحدهما وهما من ماء واحد

باب العنين

ان اقر انه لم يصل اجله الحاكم سنة قمرية في الصحيح وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله

انه يؤجل سنة شمسية وفي ظاهر الرواية سنة قمرية فالسنة الشمسية مدة وصول الشمس

للنقطة التي فارقها من فلك البروج وذلك في ثلثمائة وخمسة وستين يوما وربع يوم

والسنة القمرية اثنا عشر شهرا قمرية ومدتها ثلثمائة واربعة وخمسون يوما وثلث يوم

وثلث عشر يوم ورمضان وايام حيضها منها لا مدة مرضه ومرضها فان لم يصل فيها

فرق القاضي بينهما ان طلبته اي ان طلبت المرأة التفريق وتبين بطلقة ولها كل المهر

ان خلا بها وتجب العدة وان اختلفا عطف على قوله ان اقر فالمراد الاختلاف ابتداء

لا بعد التأجيل وكانت ثيبا او بكرا فنظرت النساء فقلن ثيب حلف فان حلف بطل

حقها وان نكل او قلن بكر اجل ولو اجل ثم اختلفا فالتقسيم هنا كما مر ويبطل حقها

حيث بطل ثمه كما لو اختارته وخيرت هنا حيث اجل ثمه اي لا يخلو اما ان تكون ثيبا او

كانت بكرا فنظرت النساء فقلن ثيب فان حلف بطل حقها كما في الاختلاف قبل التأجيل

وان نكل خيرت المرأة وان قلن هي بكر خيرت ايضا وقوله كما لو اختارته فان المرأة

ان اختارت زوجها بطل حقها في طلب التفريق والخصي كالعنين فيه اي في التأجيل

وفي المجبوب فرق حالا اي في الحال بطلبها اذ لا فائدة في تأجيله بخلاف الخصي فان الوطء

منه متوقع ولا يتخير احدهما بعيب الآخر خلافا للشافعي رحمه الله تعالى في العيوب

الخمسة وهي الجنون والجذام والبرص والعفل والرتق وعند محمد رحمه الله تعالى ان كان

بالزوج جنون او جذام او برص فللمرأة الخيار وان كان بالمرأة فلا لانه يمكن للزوج

دفع الضرر عنه بالطلاق

باب العدة

العدة هي تربص يلزم المرأة عند زوال النكاح او شبهته للطلاق والفسخ كالفسخ بخيار البلوغ وملك احد الزوجين الآخر

وتقبيلها ابن الزوج بشهوة وارتداد احدهما وعدم الكفاءة ثلاث حيض كوامل افاد بقوله

كوامل انه اذا طلقها في الحيض لا تحتسب هذا الحيض من العدة كام ولد مات مولاها

او اعتقها وموطوءة بشبهة كما اذا زفت اليه غير امرأته وهو لا يعرفها فوطئها او بنكاح
فاسد كالنكاح الموقت في الموت والفرقة يتعلق بالوطء بالشبهة والنكاح الفاسد
فالعدة فيهما ثلاث حيض سواء مات الزوج او وقع بينهما فرقة ولمن لم تحض عطف على
قوله لحرة تحيض لصغر او كبر اي بلغت بالسن ولم تحض ثلاثة اشهر اي العدة لحرة لا تحيض
للصغر ونحوه للطلاق والفسخ ثلاثة اشهر وللموت اربعة اشهر وعشر قوله للموت عطف
على قوله للطلاق والفسخ معناه العدة لحرة اربعة اشهر وعشر ولأمة تحيض حيضتان
ولمن لم تحض او مات عنها زوجها نصف ما للحرة اي العدة لأمة تحيض للطلاق والفسخ حيضتان
ولأمة لم تحض للطلاق والفسخ نصف ما للحرة اي شهر ونصف شهر واما للموت
فنصف ما للحرة ايضا فهو شهران وخمسة ايام وللحامل الحرة والأمة فانه لا فرق
في الحامل بين ان تكون حرة او امة وان مات عنها صبي وضع حملها اي وان كان زوجها
الميت صبيا فعدتها بوضع الحمل وعند ابي يوسف والشافعي رحمهما الله تعالى عدتها
عدة الوفاة لان العدة بوضع الحمل انما يجب لصيانة الماء وذلك في ثابت النسب وهنا
لا يثبت النسب عن الصبي ولأبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ان قوله تعالى واولات
الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن نزل بعد قوله تعالى والذين يتوفون منكم فيكون
ناسخا له في مقدار ما يتناوله الاثنان وهو حامل توفي عنها زوجها فان قيل المراد
اولات الاحمال اللاتي ثبت نسب حملهن قلنا لا نسلم بل اولات الاحمال اللاتي وجبت
عليهن العدة فعدتهن ان يضعن حملهن ولمن حبلت بعد موت الصبي عدة الموت
لانها لما لم تكن حاملا وقت موت الصبي تعين عدة الموت ولا نسب في وجهيه اي
فيما حبلت قبل موت الصبي وبعده ولامرأة الفار لطلاق البائن ابعد الاجلين اي ان انقضت

عدة الطلاق وهي ثلاث حيض مثلا ولم تنقض عدة الموت فلا بد ان تتربص انقضاء
عدة الموت ولو انقضت عدة الموت ولم تنقض عدة الطلاق تتربص عدة الطلاق
وللرجعي ما للموت ولمن اعتقت في عدة رجعي كعدة حرة اي عدتها كعدة حرة
وفي عدة باين او موت كامة وآيسة رأت الدم بعد عدة الاشهر تستأنف بالحيض اي
اذا كانت الزوجة في سن الاياس اي خمس وخمسين سنة فصاعدا وقد انقطع دمها
فطلقها الزوج فتعتد بثلاثة اشهر فقبل انقضائها رأت الدم تعلم انها لم تكن آيسة
فتستأنف بالحيض قال في الهداية هو الصحيح وفي رواية ابي علي الدقاق انها
متى رأت الدم بعد ما حكم بإياسها انه لا يكون حيضا ولا يبطل الاياس ولا يظهر ذلك
في فساد الانكحة لانه دم في غير اوانه كما تستأنف بالشهور ان قيل الاستيناف مشكل
لانه لو ظهر ان عدتها بالاشهر من وقت الطلاق فالحيضة التي رأت قبل الاياس
مشتملة على الوقت فيجب ان يكون محسوبا من العدة من حيث انه وقت وعلى معتدة
وطئت بشبهة عدة اخرى وتداخلتا والحيض تراه منهما حيض مبتدأ وتراه
منهما خبره اي حيض تراه بعد الوطء بالشبهة وقد فهم هذا من ان وطئت
فعل ماض وتراه مستقبل ومنهما اي من العدتين واعلم ان هذا مذهبنا واما عند
الشافعي رحمه الله تعالى فتعتد خلافا ان كان الوطء بالشبهة من الزوج فهي في عدته
اما ان كان من آخر فلا واذا تمت الاولى دون الثانية تجب تمامها صورته طلقها
الزوج بائنا او ثلاثا فحاضت حيضة فوطئها غير الزوج بشبهة او طلقها رجعيا فحاضت
حيضة فوطئها بشبهة فعليها عدتان فالحيضة الاولى من العدة الاولى وحيضتان
بعدها يكونان من العدتين فتمت العدة الاولى فتجب حيضة رابعة لتتم العدة الثانية

قوله او عزمه اى عزم الواطئ على ترك وطئها والعزم امر باطن لا يطلع عليه وله دليل ظاهر وهو الاخبار بذلك بان يقول تركت وطئها او ما يفيد معناه فيقام مقامه ويدار الحكم عليه . ... رحمه الله تعالى عليه رحمة واسعة .

وتنقضي عدة الطلاق والموت وان جهلت بهما اى بتطليق الزوج وموته وتعتد
عقيبهما وفي نكاح فاسد عقيب تفريقه او عزمه على ترك الوطئ ولو قالت انقضت
عدتي حلفت اى قالت المرأة انقضت عدتي وكذبها الزوج فالقول قولها مع اليمين
ولو نكح معتدته من بائن وطلق قبل الوطئ فعليه مهر تام وعدة مستقبلة عند
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى فان اثر الوطئ في النكاح الاول باق وهو
العدة فصار كان الوطئ حاصل في هذا النكاح وعند محمد رحمه الله تعالى يجب اتمام العدة
الاولى فقط ولا عدة للطلاق الثاني لان الزوج طلقها قبل الوطئ فيه وعند زفر رحمه الله
لا عدة عليها اصلا لان العدة الاولى سقطت بالتزوج ولم تجب بالنكاح الثاني لما مر
محمد رحمه الله تعالى ولا عدة على ذمية طلقها ذمي هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
اذا لم يكن معتقد اهل الذمة ذلك وان كان معتقدهم ذلك تجب عدة وعندهما تجب
مطلقا ولا حربية خرجت الينا مسلمة وتحد معتدة البائن والموت كبيرة مسلمة
حرة او لا فقوله او لا عطف على حرة وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا حداد على معتدة
البائن بترك الزينة ولبس المزعفر والمعصفر والحناء والطيب والدهن والكحل
الا بعذر لا معتدة عتق اى اذا اعتق المولى ام ولده ونكاح فاسد لانه واجب الرفع
فلا تاسف على فوته ولا تخطب معتدة الا تعريضا ولا تخرج معتدة الرجعي والبائن
من بيتها اصلا لقوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن الاية وتخرج معتدة الموت
في الملوين وتبيت في منزلها اذ لا نفقة لها فتحتاج الى الخروج بخلاف المطلقة لان
النفقة دارة عليها وتعتد في منزلها وقت الفرقة والموت الا ان تخرج او خافت
تلف مالها او الانهدام او لم تجد كراء البيت ولابد من سترة بينهما في البائن

وان ضاق المنزل عليهما فالاولى خروجه ولو كان مع فسقه وحسن ان تجعل بينهما قادرة
على الحيلولة اى يكون بينهما امرأة ثقة تحول بينهما ولو ابانها او مات عنها فى سفر
ليس بينها وبين مصرها مسيرة سفر رجعت وان كانت تلك من كل جانب خيرت
معها ولى او لا والعود احمد وان كانت فى مصر تعتد ثم ثم تخرج بمحرم اعلم ان
الابانة او الموت فى السفر اما فى غير موضع الاقامة فان لم يكن بينها وبين مصرها
اى الذى خرجت منه مسيرة سفر رجعت وان كانت تلك بينهما من كل جانب خيرت
بين الرجوع والتوجه الى المقصد سواء كان معها ولى او لا لكن الرجوع اولى ليكون
الاعتداد فى منزل الزوج وقد ذكر الامام السرخسى رحمه الله هنا قسمان
احدهما ما اذا كان من كل جانب اقل من مسيرة سفر ينبغى ان تخير وعلى قياس قول
السرخسى رحمه الله ترجعا والثانى اذا كان بينها وبين مصرها مسيرة سفر وبينها
وبين المقصد اقل فتتوجه الى المقصد واما فى موضع الاقامة وهو ما قال وان
كانت فى مصر اى وان كانت فى مصر حين ابانها او مات عنها فان لم يكن معها ولى
تعتد ثمه ولا تخرج منه بدون الولى وان كان معها ولى فكذا عند ابى حنيفة رحمه الله
لان خروج المعتدة حرام وان كانت المسافة اقل من مدة السفر وعندهما يحل الخروج
لان نفس الخروج مباح دفعا لوحشة الغربة وانما الحرمة للسفر وقد ارتفعت
بوجود الولى ثم لما جاز الخروج عندهما فالى اى الجانبين تتوجه فينبغى ان يكون الحكم
على التفصيل الذى مر

باب ثبوت النسب والحضانة

من قال ان نكحتها فهى طالق فنكحها فولدت لنصف سنة منذ نكحها لزمه نسبه
ومهرها لانه لا يتصور الا ان الزوج والزوجة وكلا بالنكاح فالوكيلان نكحا فى ليلة

معينة والزوج وطئها في تلك الليلة ووجد العلوق ولا يعلم ان النكاح مقدم على
العلوق او متأخر فلابد من الحمل على المقارنة على ان الزوج ان علم انه لم يكن على هذه
وانه لم يطأها في تلك الليلة فهو قادر على اللعان فلما لم ينف الولد باللعان فليس
علينا نفيه بنفي الفراش مع تحقق الامكان ويثبت نسب ولد معتدة الرجعي وان
جاءت به لاكثر من سنتين ما لم تقر بانقضاء العدة لاحتمال العلوق في العدة لجواز
كون المرأة ممتدة الطهر اما لو اقرت بانقضاء العدة ثم ولدت وبين الطلاق والولادة
اكثر من سنتين لا يثبت النسب على ما يأتي انه انما يثبت اذا كان بين المدتين اقل من نصف
سنة وبانت في الاقل ويجيء في الاكثر اي ان كان بين الطلاق والولادة اقل من سنتين
بانت لان الحمل على ان الوطء المعلق كان في النكاح اولى من الحمل على كونه في العدة
لان الرجعة امر حادث فلا يثبت بالشك واما اذا كان بين الطلاق والولادة اكثر من
سنتين فلابد من ان يحمل على ان الوطء المعلق في العدة فتثبت الرجعة ومبتوتة
لاقل منهما ومبتوتة بالجر عطف على معتدة اي يثبت نسب ولد المطلقة طلاقا
بائنا لاقل من سنتين من وقت البينونة الى وقت الولادة لامكان العلوق في زمان النكاح
فان ولدت لتمامهما لا الا بدعوة ويحمل على وطئها بشبهة في العدة ومراهقة اتت به لاقل
من تسعة اشهر لا لتسعة لا ومراهقة بالجر عطف على مبتوتة اي يثبت نسب ولد مطلقة
مراهقة اتت بولد لاقل من تسعة اشهر من وقت الطلاق والمراد بالمراهقة صبية يجامع
مثلها وهي في سن يمكن ان تكون بالغة اي تسع سنين فصاعدا ولم يظهر فيها علامات
البلوغ وانما اعتبرت تسعة اشهر لان ثلاثة اشهر مدة عدتها وستة اشهر اقل مدة
الحمل وانما اعتبر اقل مدة الحمل هنا واكثر مدة الحمل في البالغة لان النسب يثبت بالشبهة

لا بشبهة الشبهة ففي البالغة شبهة الوطء في زمان النكاح او العدة ثابتة وحقيقة الوطء
في احد هذين الزمانين توجب ثبوت النسب فكذا شبهته واما في المراهقة فشبهة الوطء
في النكاح او في العدة وهي ثلاثة اشهر ثابتة ثم حقيقة الوطء في احد هذين الزمانين
لا يوجب ثبوت النسب لعدم تحقق البلوغ فالبلوغ وهو امر حادث يضاف الى اقرب
الاوقات وهو ستة اشهر الى وقت الولادة فهذا مذهب ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى
واما عند ابي يوسف رحمه الله تعالى فان كان الطلاق رجعيا فالى سبعة وعشرين شهرا لانه
ثلاثة اشهر مدة عدتها وسنتان اكثر مدة الحمل وان كان الطلاق بائنا فالى سنتين لانها
معتدة يحتمل ان يكون حاملا ولم تقر بانقضاء العدة فصارت كالكبيرة ومعتدة
بمضي العدة وولدت لاقل من نصف سنة ولنصفها لا لانها لما ولدت لاقل من نصف
سنة من وقت الاقرار ظهر كذبها بيقين فبطل اقرارها اما ان ولدت لنصف سنة
او اكثر من وقت الطلاق لا يثبت النسب لانا لا نعلم بطلان الاقرار ثم لفظ
المعتدة يشمل كل معتدة ومعتدة ظهر حبلها او اقر الزوج به او ثبت ولادتها بحجة
تامة اي يثبت نسب ولد معتدة ادعت ولادته وانكرها الزوج وقد كان قبل الولادة
حبل ظاهر او اقر الزوج بالحبل او شهد على الولادة رجلان او رجل وامرأتان بانه دخلت
المرأة بيتا ولم يكن معها ولد ولا في البيت شيء والرجلان على الباب حتى ولدت
فعلما الولادة برؤية الولد او سماع صوته وانما قيد الحجة بالتامة حتى لا يثبت بشهادة
امرأة واحدة على الولادة خلافا لهما فالحاصل ان عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى ان كان
للمعتدة حبل ظاهر او اقر الزوج به ثم لابد من الحجة التامة وعندهما يثبت بشهادة
امرأة واحدة اي ولدت لاقل من سنتين واقر الورثة بها او ان كانت المعتدة عدة

قوله الا نتاج ... المهملة والنار ... المهملة الزنا كذا في الصحاح ... والادعاء الولادة ... فدا ... الشارح
ولعل الولادة ... يثبت ... وتفصيله الذي اورده ... ان دعواها ... الطلاق ... حتى يثبت في ... الولادة ... بشهادتها وانما دعواها
... وتحث ليس ... الولادة فلا يثبت الا بحجة كاملة سكتنا ان دعواها الطلاق ... بشهادتها ...

ماتت والمدة بين الموت والولادة اقل من سنتين اعلم ان الوقاية وقع بالواو في قوله والمدة
الورثة بعلو المذكور في الهداية يقتضي كلمة او ولان عبارة الهداية هكذا و يثبت نسب ولد
المتوفى عنها زوجها ما بين الوفاة و بين السنتين فقوله ما بين الوفاة ظرف للولد اي الولد
يعني المولود اي يثبت نسب من ولد في وقت بين الوفاة و بين السنتين ثم
اورد هذه المسئلة فان كانت معتدة عن وفاة و صدقها الورثة بولادتها و لم يشهد
على الولادة احد فهو ابنه فعلم من هذين المسئلتين ان احدهما كاف وهو كون المدة
اقل من سنتين او اقرار الورثة فان قيل ان اقرت الورثة والمدة بين الوفاة والولادة
سنتان او اكثر لا اعتبار لاقرارهم وانما يعتبر اقرارهم اذا كانت المدة اقل من سنتين
فالواجب كلمة الواو قلنا احدهما كاف اي المدة او الاقرار اي ان كانت المدة اقل من
سنتين يثبت النسب وان لم تعلم المدة بين الوفاة والولادة فحينئذ ان اقر الورثة
يعتبر اقرارهم فيجب تغيير عبارة الوقاية الى هذا النمط او ثبت ولادتها بحجة تامة
او علم انها ولدت بعد وفاته لاقل من سنتين او لم يعلم واقر الورثة به فقوله او
لم يعلم الى آخره يشمل ما اذا لم يعلم انه ولد قبل الموت او بعده وعلى تقدير العلم
بان ولادته بعد موت الزوج لا يعلم انه ولد لاقل من سنتين او لسنتين او اكثر
لكن اقر الورثة ان هذا الولد ولد معتدتهم فاذا اقروا بذلك فالذي اقر ان لم يكن
يصلح شهادته لعدم نصاب الشهادة او عدم العدالة يعتبر اقراره في الارث في
حقه فقط وان صلح شهادته يثبت نسبه مطلقا اي في حق المقر وفي حق غيره ومنكوحة
اتت به لستة اشهر اي من وقت النكاح اقر به الزوج او سكت فان نفى ثبت نسب
ولد المنكوحة لا يحتاج الى الاقرار فان جحد ولادتها يثبت بشهادة امرأة ...

قوله ومن نكح امة وطلقها اي بعد الدخول بها طلقة واحدة بائنا او رجعيا او خلعها
قيد بما بعد الدخول لانه لو كان قبل الدخول لا يلزمه الولد الا ان تلد لاقل من ستة اشهر
منذ طلقها وقيد بالواحد لانه لو كان اثنين حتى حرمت عليه حرمة غليظة
يثبت النسب الى سنتين من وقت الطلاق ... لانه لا يحل ... الامة اذا
حرمت حرمة غليظة لا يحل وطيها بملك اليمين ما لم تتزوج زوجا آخر كالحرة
فان قيل يجب ان تحل لقوله تعالى الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم قلنا
لا تحل لقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره ...

وهذا اذا كان الطلاق واحدًا بائنًا او خلعًا او رجعيًا اما اذا كان الطلاق ثلاثا ينبغي ان يثبت النسب الى سنتين من وقت الطلاق
لانها حرمت عليه حرمة غليظة فلا يضاف العلوق الى الوطء بعد الطلاق لانه لا يحل ... عناية

وان نفاه اي بعد ما ثبت ولادتها بشهادة امرأة او نفى الولد اي قال ليس مني ولاعن
منها لاعتبت عطف على قوله لستة اشهر ثانيًا اذا كان بين النكاح والولادة اقل من
ستة اشهر لا يكون منه فان ولدت وادعت نكاحها منذ ستة اشهر والزوج
الاقل صدقت بلا يمين عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لان الظاهر شاهد لها بانه
من النكاح لا من السفاح ولو علق طلاقها بولادتها فشهدت امرأة بها لم يقع هذا
عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يقع لان الولادة تثبت بشهادة امرأة ثم
بالتبعية وله ان الولادة تثبت ضرورة فتتقدر بقدرها فلا تتعدى الى الطلاق
وهو ليس تبعًا لها لان كلا منهما يوجد بدون الاخر وان اقر بالحبل ثم علق بالولادة
اي علق طلاقها بولادتها فقالت قد ولدت تكذبها الزوج يقع بلا شهادة عند
ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يشترط شهادة القابلة لانها تدعي حنثه فلا
من الحجة وله ان اقراره بالحبل اقرار بما يفضي اليه وهو الولادة واكثر مدة الحمل
سنتان واقلها ستة اشهر ومن نكح امة فطلقها فشراها فان ولدت لاقل من
ستة اشهر منذ شراها لزمه والا فلا لانه اذا كان بين الشراء والولادة اقل من ستة
اشهر كان العلوق سابقًا على الشراء فهو ولد منكوحته فيلزم بلا دعوة اما اذا كانت
المدة ستة اشهر او اكثر فالولد ولد مملوكته لان العلوق امر حادث فيضاف الى
اقرب الاوقات فلا يلزم بلا دعوة ومن قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني
فشهدت على الولادة امرأة فهي ام ولده اي للطفل عطف على قوله لامته هو ابني
ومات فقالت ام الطفل هو ابنه وانا زوجته ورثاه اي يرث الطفل وامه منه
لان المسألة فيما اذا كانت المرأة معروفة بالحرية وبكونها ام الطفل فلا سبيل

قوله والحضانة للام روي ان امرأة جاءت الى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فقالت ان ولدي هذا كان بطني له وعاء وحجري له حواء وثديي له سقاء وان هذا يريد ان ينزعه مني فقال عليه الصلاة والسلام انت احق به ما لم تتزوجي

الحضنة الطفل له الا بنكاح امه نكاحاً صحيحاً لانه هو الموضع للحل وان قال وارثة انت ام ولدي وجعلت حريتها لا ترث اي ام الطفل ميراث الطفل والحضانة للام

بلا جبرها طلقت او لا ثم امها وان علت ثم ام ابيه ثم اخته لاب ثم خالته كذلك اي لاب وام ثم لام ثم لاب فان الخالة اخت الام فاختها لاب وام اولى ثم اختها لام ثم لاب وذلك لان الاصل في هذا الباب لام فالقرابة من جهتها قدمت على القرابة من طرف الاب ثم عمته اي لاب وام ثم لاب ثم لام ثم لاب فان العمة اخت الاب فتقدم اخته لاب وام ثم لام ثم لاب بشرط حريتهن فلا حق لامة وام ولد والذمية اي في الولد والذمية كالمسلمة حتى يعقل ديناً اي في ولد المسلم وفي الهداية ما لم يعقل ديناً او يخاف ان يألف الكفر في قوله ان يخاف يجب بالجزم لانه عطف على المجزوم بلم لان المعنى ما لم يخف وهذا القيد لم يذكر في الوقاية ويجب رعايته لان تألف الكفر قد يكون قبل تعقل الدين فاذا خيف تألف الكفر ينزع منها او بنكاح غير محرم منه يسقط حقها وبمحرم لا كام نكحت عمه وجدة جده اي جدة نكحت جده فهذا من باب العطف على عاملين والمجرور مقدم وبعدها الحق يزعمان نكاح يسقط به ثم العصبات على ترتيبهم لكن لا تدفع صبية الى عصبة غير محرم كمولى العتاقة وابن العم ولا فاسق ماجن ولا يخير اي في حضانة طفل خلافاً للشافعي رحمه الله والام والجدة احق بالابن حتى يأكل ويشرب ويلبس ويستنجي وحده وقدره الخصاف سبع سنين وبالبنت حتى تحيض وعند محمد رحمه الله تعالى حتى تشتهي وهو المعتمد لفساد الزمان وغيرهما حتى تشتهي اي غير الام والجدة احق بالبنت حتى تشتهي ولا تسافر مطلقة بولدها الا الى وطنها الذي نكحها فيه وهذا للام فقط اي السفر المذكور

باب النفقة

تجب هي والكسوة والسكنى على الزوج ولو صغيرًا لا يقدر على الوطي للعرس مسلمة او كافرة كبيرة او صغيرة توطأ حتى لو لم توطأ وكان المانع من جهتها فلم يوجد تسليم البضع فلا تجب النفقة بخلاف ما اذا كان الزوج صغيرًا لا يقدر على الوطي فان المانع من جهته يعتبر حالهما في الموسرين نفقة اليسار وفي المعسرين نفقة العسار وفي الموسر والمعسر وعكسه بين الحالين هذا عندنا اما عند الشافعي فالمعتبر حال الزوج ولو هي في بيت ابيها او مرضت في بيت الزوج لا لناشزة خرجت من بيته بغير حق احترازٌ عن خروجها بحق كما لو لم يعطها المهر المعجل فخرجت من بيته و بذي ومريضة لم تزف ومغصوبة كرهًا وحاجة لا معه ولو كانت معه فلها نفقة الحضر لا السفر ولا الكراء وعليه موسرًا نفقة خادم واحد لها فقط هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى واما عند ابي يوسف رحمه الله تعالى فعليه نفقة خادمين احدهما لمصالح الداخل والآخر لمصالح خارج البيت وهما يقولان الواحد يقوم بهما لا بمعسر في الاصح احترازٌ عن قول محمد رحمه الله تعالى فان عنده يجب على المعسر نفقة الخادم ولا يفرق بينهما بالعجز عنها وتؤمر بالاستدانة عليه اي تؤمر بان تستقرض عليه وتصرف الى نفقتها حتى اذا غني الزوج يؤدي قرضها وهذا عندنا واما عند الشافعي فالقاضي يفرق بينهما لانه لما عجز عن الامساك بالمعروف ينوب القاضي منابه في التسريح بالاحسان واصحابنا لما شاهدوا الضرورة في التفريق لان دفع الحاجة الدائمة لا يتيسر بالاستدانة والظاهر انها لا تجد من يقرضها وغنى الزوج في المآل امر متوهم استحسنوا ان ينصب القاضي نائبًا شافعي المذهب يفرق بينهما ومن فرضت لعساره فايسر تمم نفقة يساره ان طلبت وتسقط نفقة مدة

الا اذا سبق فرض قاض او رضيا بشيء فتجب لما مضى ما داما حيين فان مات احدهما
او طلقها قبل قبض سقط المفروض الا اذا استدانت بامر قاض هذا عندنا وعند الشافعي
فلا يسقط بالموت بل يصير دينا عليه ولا تسترد معجلة مدة مات احدهما قبلها اي اذا
عجلت نفقة مدة كستة اشهر مثلا فمات احدهما قبلها كما اذا مات عند مضي شهر
لا يسترد منها شيء عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى لانها صلة اتصل
بها القبض فبالموت سقط الرجوع كما في الهبة وعند محمد والشافعي رحمهما الله تعالى
تحتسب نفقة ما مضى وهو شهر للزوجة ونفقة خمسة اشهر تسترد لانها عوض
عما تستحقه عليه بالاحتباس وقد بطل الاستحقاق بالموت فبطل العوض بقدره
ونفقة عرس القن عليه يباع فيها مرة بعد اخرى وفي دين غيرها يباع مرة صورته
عبد تزوج امرأة باذن المولى وفرض القاضي النفقة عليه فاجتمع عليه الف درهم
فبيع بخمسمائة وهي قيمته والمشتري عالم ان عليه دين النفقة يباع مرة اخرى بخلاف
ما اذا كان هذا الالف عليه بسبب اخر فبيع بخمسمائة لا يباع مرة اخرى وتجب سكناها
في بيت ليس فيه احد من اهله ولو ولده من غيرها الا برضاها وبيت مفرد من دار
له غلق كفاها وله منع والديها وولدها من غيره من الدخول عليها بناء على ان
البيت ملكه فله المنع من الدخول فيه لا من النظر اليها وكلامها متى شاءا وقيل
لا يمنع من الخروج الى الوالدين ولا من دخولهما عليها كل جمعة وفي محرم غيرهما كل
سنة هو الصحيح ويفرض نفقة عرس الغائب وطفله وابويه في مال له من جنس حقهم
نقد كالدراهم والدنانير او الطعام او الكسوة التي تلبسها هي بخلاف ما اذا لم يكن
من جنس حقهم كالعروض التي يحتاج الى بيعها ليصرف الى نفقتها عند مودع او

مضارب او مديون ان اقر به وبالنكاح او علم القاضي ذلك ويحلفها انه لم يعطها
النفقة ويكفلها اي يأخذ منها كفيلا الضمير في انه ضمير الغائب لا باقامة بينة على
النكاح اي لا يفرض القاضي النفقة باقامة البينة ولا ان لم يخلف مالا فاقامت بينة
اي على النكاح ليفرض القاضي عليه النفقة ويأمرها بالاستدانة عليه ولا يقضي به
اي بالنكاح لانه قضاء على الغائب وقال زفر رحمه الله تعالى يقضى بالنفقة لا بالنكاح
وعمل القضاة اليوم على هذا للحاجة وللمطلقة الرجعي والبائن والمفرقة بلا معصية
كخيار العتق والبلوغ والتفريق لعدم الكفاءة النفقة والسكنى اي ما دامت في
العدة وفي المعتدة البائن خلاف الشافعي رحمه الله تعالى لحديث فاطمة بنت
قيس ولنا حديث عمر رضي الله عنه لا لمعتدة الموت والمفرقة بمعصية كالردة وتقبيل
ابن الزوج وردة معتدة الثلاث تسقط لا تمكينها ابنه لانه لا اثر للردة والتمكين
في الفرقة لانها قد ثبتت قبلهما فلا يسقطان النفقة الا ان المرتدة تحبس لتتوب
ولا نفقة للمحبوسة بخلاف الممكنة ابن الزوج ونفقة الطفل فقير على ابيه انما قال
فقير لانه لو كان غنيا فهي في ماله لا يشركه احد كنفقة ابويه وعرسه اي لا يشركه
احد في نفقة طفله كما لا يشركه في نفقة ابويه وعرسه وليس على امه ارضاعه
الا اذا تعينت بان لا يوجد من ترضعه او لا يشرب لبن غيرها ويستأجر الاب من
ترضعه عندها اي اذا لم تتعين الام ولو استأجرها منكوحة او معتدة من الرجعي
لترضعه لم يجز وفي المبتوتة روايتان اعلم ان قوله تعالى والوالدات يرضعن
اولادهن اوجب الارضاع على الامهات ثم قوله تعالى لا يكلف نفس الا وسعها
لا تضار والدة بولدها ولا مولود له اوجب دفع الضرر عن الامهات والاباء

فان امتنعت والاب لا يتضرر باستيجار المرضعة لا تجبر الام لان الظاهر انه
للعجز لان اشفاق الامومة يدل على انها لا تمتنع الا للعجز فاذا امتنعت عليه وطلبت
الاجرة لا تعطى لانه ظهر قدرتها فالاتيان بالواجب لا يوجب الاجرة على ان الشرع
لم يوجب للمرضعة الا النفقة قال الله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف
فكل من تاخذ النفقة وهي المنكوحة ومعتدة الرجعي لا تعطى شيئا اخر للارضاع و
المبتوتة فكذا في رواية واما على الرواية الاخرى فان الزوج قد اوحشها بالابانة
فلا يرجى منها المسامحة والمساهلة فصارت كما بعد العدة وانما تجوز الاجارة بعد
العدة لان النفقة غير واجبة لها فتجب الاجرة لقوله تعالى وعلى المولود له الاية
ولارضاعه بعد العدة او لابنه من غيرها اي الاستيجار لارضاع ولده الذي منها
بعد ما طلقها وانقضت عدتها والاستيجار لارضاع ابنه الذي من غيرها صحيح
سواء كانت المستاجرة في نكاحه او في العدة او بعد العدة وهي اي الام احق
من الاجنبية الا اذا طلبت زيادة اجر ونفقة البنت بالغة والابن زمنا على الاب
خاصة به يفتى انما قال هذا لانه على رواية الخصاف والحسن رحمهما الله تعالى تجب
اثلاثا ثلثاها على الاب وثلثها على الام وهذا اذا لم يكن لهما مال حتى لو كان
لهما مال فالنفقة في مالهما وعلى الموسر لبيان النظر ونفقة اصوله الفقراء بالسوية
بين الابن والبنت ويعتبر فيها القرب والجزئية لا الارث ففي من له بنت وابن
ابن كلها على البنت وفي ولد بنت واخ على ولدها مع ان الارث نصفان بين
البنت وابن الابن والارث كله للاخ ولا شيء لولد البنت لانه من ذوي الارحام
ونفقة كل ذي رحم محرم صغير او انثى بالغة فقيرة او ذكر زمن او اعمى على قدر

الارث ويجبر عليه ويعتبر فيها اهلية الارث لا حقيقته انما قال هذا لان نفقة
هؤلاء تجب لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك فينبغي ان لا تجب الا على الوارث
فقال المعتبر اهلية الارث لا حقيقته وذلك لان حقيقة الارث لا تعلم الا بعد الموت
فمن له خال وابن عم يمكن ان يموت ابن العم ويكون الارث للخال فاعتبر الاقربية
مع اهلية الارث فنفقة من له اخوات متفرقات عليهن اخماسا كارثه ونفقة
من له خال وابن عم على الخال ولا نفقة مع الاختلاف دينا الا للزوجة والاصول
والفروع ثم بعد هذا يحسن زيادة هذه العبارة ولا على الفقير الا لها وللفروع
ولا للغني الا لها وعبارة المختصر قد غيرتها الى هذه العبارة وحاصلها ان النفقة
لا تجب على الفقير الا للزوجة والفروع ولا تجب للغني الا للزوجة اما غير الزوجة
فان كان غنيا لا تجب له النفقة على احد وباع الاب عرض ابنه لا عقاره لنفقته
ولا لدين له عليه سواها اي لا يبيع الاب مال الابن لدين سوى النفقة له على الابن
قالوا ان للاب ولاية حفظ مال الابن وبيع المنقولات من باب الحفظ لا بيع العقار
لانه محصن بنفسه فاذا باع المنقول فالثمن من جنس حقه وهو النفقة فيصرفه اليها
قلت الكلام في انه هل يحل بيع العروض لاجل النفقة لا في البيع لاجل المحافظة ثم الانفاق
من الثمن على ان العلة لو كانت هذا لجاز البيع لدين سوى النفقة فيعلم ان هذا الدليل
بل العلة ان للاب ولاية تملك مال الابن عند الحاجة كما في استيلاد جارية الابن
فيكون له ولاية بيع عروض الابن لبقاء نفسه وانما لا يجوز بيع العقار لانه متعذر
به مع بقائه وهو الزراعة وولاية الاب نظرية ولا نظر في بيع العقار بل بيعه
اتجاه فصيلة الابن ابقاؤه والانتفاع به وللام لا تبيع ماله لنفقتها

لان تملك مال الابن مخصوص بالاب لقوله صلى الله عليه وسلم انت ومالك لابيك

ولانه ليس للام ولاية التصرف في مال الابن ويضمن مودع الابن لو انفقها على ابويه

بلا امر قاض لا الابوان اذا انفقا ماله عندهما واذا قضى بنفقة غير الفرعين ومضت

مدة سقطت لان نفقة هؤلاء انما تجب كفاية للحاجة فاذا مضت المدة حصلت الكفاية

وقد نقل عن جامع الكبير للبزدوي ان هذا اذا طالت المدة بعد الفرض اما اذا

قصرت فلا يسقط وقدر القصير بما دون الشهر الا ان باذن القاضي بالاستدانة

اي باذن القاضي فاستدانت حينئذ تصير دينا على الغائب ونفقة المملوك

على سيده فان ابى كسب وانفق وان عجز امر ببيعه

كتاب العتاق

العتق هو يصح من حر مكلف بصريح لفظه بلا نية كانت حر او معتق او عتيق

او اعتقتك او محرر او حررتك او هذا مولاي او يا مولاي اي لفظ المولى يشترك

احد معانيه المعتق وهو في العبد لا يليق الا هذا المعنى فيتعين فيعتق بلا نية ونا

ونحو مما عبر به عن البدن وبكنايته ان نوى كلا ملك لي عليك ولا سبيل

ولا رق وانما كان لا ملك لي عليك كناية لانه يحتمل عدم الملك بالبيع ونحوه او

بالاعتاق وكذا لا سبيل لي اليك اي الى التصرف فيك او الى الانتفاع بك

وكذا لا سبيل لي عليك اي لا ملك لي عليك فان الملك هو الطريق المؤدي الى

التصرف والانتفاع واما لا رق لي عليك فاعلم ان الرق هو عجز شرعي ثبت

في الانسان اثرا للكفر وهو حق الله تعالى واما الملك فهو اتصال شرعي بين الانسان

وبين شيء يكون مطلقا لتصرفه فيه وحاجزا عن تصرف الغير فيه فالشيء

يكون مملوكا ولا يكون مرقوقا لكن لا يكون مرقوقا الا وان يكون مملوكا فالرق

في الابتداء سببٌ للملك فصار كأنه قال لا رقّ لي عليك اطلق الرق واراد به الملك ومن
من يكلي وخلّيت سبيلك ولامته قد اطلقتك وبهذا ابني للاصغر والاكبر
وانما جاء بلفظ الباء في قوله بهذا ابني ليعلم انه عطف على قوله وبكنايته ولو لم
يذكر حرف الباء لتوهّم انه عطف على امثلة الكناية نحو لا [illegible] عليك فيلزم
حينئذ انه كناية وليس كذلك فان المعتق له ان كان ممّا يولد مثله لمثله وهو مجهول
النسب يثبت نسبه منه ويكون حرًّا وان لم ينو وان لم يكن كذلك يكون هذا
اللفظ مجازًا عن الحرية فيعتق وان لم ينو لان المجاز متعين ولو كان كناية يحتاج
الى النية وفي الاكبر سنًّا منه خلاف ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وقد بالغت
في تحقيق هذه المسئلة في فصل المجاز من كتاب التنقيح وحاصله ان امكان المعنى الحقيقي
لا يشترط لصحة المجاز كاطلاق الاسد على الانسان الشجاع فلا يشترط امكان البنوة
لصحة المجاز وهو الحرية لا بيا ابني ويا اخي لان المقصود بالنداء استحضار المنادى
بصورة الاسم من غير قصد الى المعنى واذا لم يكن المعنى مقصودًا لا يثبت مجازه
وهو الحرية بخلاف يا حرّ لانه صريح فلا يحتاج الى قصد المعنى ولا سلطان لي عليك
اي لا يد فيمكن ان يكون عبدًا ولا يكون عليه يد كالمكاتب ولفظ الطلاق وكنايته
مع نية العتق فانه اذا قال لامته انت طالق ونوى العتق لا يعتق عندنا وعند الشافعي
رحمه الله تعالى يعتق لان الاعتاق هو ازالة ملك الرقبة والطلاق هو ازالة
ملك المتعة فيجوز اطلاق كل واحد منهما على الآخر مجازًا قلنا المجاز لفظ يذكر
ويراد به لازمه وازالة ملك المتعة لازم لازالة ملك الرقبة فانه اذا اعتق
امته يزول ملك المتعة ولا لزوم على العكس فيجري المجاز من احد الطرفين وهو

ان يذكر الحرية ويراد به الطلاق لا على العكس وبانت مثل الحر بخلاف ما انت الى الحر

ومن ملك ذا رحم محرم منه او اعتق لوجه الله تعالى او للشيطان او للصنم او مكرها او سكران او اضاف عتقه الى ملك او شرط ووجد عتق قوله ذا رحم اي ذا قرابة بسبب الرحم وقوله محرم صفة ذا وجره للجوار وقوله الى ملك نحو ان ملكت عبدا فهو حر او شرط ووجد نحو ان قدم فلان فعبدي حر فوجد الشرط عتق لكن بشرط ان يكون العبد في ملكه وقت التعليق كما عرفت وقوله عتق اي عتق عليه ليكون ضمير عليه راجعا الى المبتدا وهو من

كعبد لحربي خرج الينا مسلما والحمل يعتق بعتق امه لا هي بعتقه واعلم ان الحمل يعتق بعتق امه لا بطريق التبعية بل بطريق الاصالة حتى لا ينجر ولاؤه الى موالي الاب وهذا اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر والولد يتبع امه في الملك والرق والعتق وفروعه اي اذا كانت الام في ملك زيد فالولد المولود في ملك زيد يكون ملكا له وان كانت الام مشتركة كان الولد مشتركا على سهام الام وان كانت الام مرقوقة فالولد المولود حال رقيتها يكون مرقوقا وكذا يتبعها في العتق وفروعه كالكتابة والتدبير فعتق الولد بتبعية الام انما يكون اذا كان بين العتق والولادة ستة اشهر او اكثر فحينئذ ينجر الولاء الى موالي الاب فعلم انه لا تكرار وولد الامة من زوجها ملك لسيدها وولدها من مولاها حر

باب عتق البعض

فان اعتق بعض عبده صح وسعى فيما بقي وهو كالمكاتب بلا رد الى الرق لو عجز وقالا عتق كله هذا بناء على ان العتق لا يتجزى بالاتفاق فكذا الاعتاق عندهما لانه اثبات العتق كالكسر مع الانكسار فيلزم من عدم تجزي اللازم وهو العتق عدم تجزي ملزومه وهو الاعتاق لكن ابو حنيفة رحمه الله تعالى يقول الاعتاق ازالة الملك لانه ليس

لما ان الولاء انما له حقيقة وهو الملك والملك يتجزى فكذا ازالته فاعتاق البعض اثبات
شطر العلة فلا يتحقق المعلول الا ان يتحقق تمام العلة وهو ازالة الملك كله ولو اعتق
شريك حظه اعتق الآخر او استسعاه او ضمن المعتق موسرا اي في حال كون المعتق
موسرا فيه حظه الضمين يرجع الى الآخر لا معسرا والولاء لهما ان اعتق او استسعى
وللمعتق ان ضمنه ويرجع به اي بالضمان على العبد وقالا له ضمانه غنيا اي للآخر تضمين
المعتق حال كونه غنيا والسعاية فقيرا فقط والولاء للمعتق لان اعتاق البعض اعتاق
الكل عندهما ولو شهد كل شريك بعتق الآخر سعى لهما في حظهما والولاء لهما لو سعى
للمعسرين او للموسرين لان على اصلهما الضمان مع اليسار والسعاية مع العسار
فان كانا معسرين تجب السعاية وان كانا موسرين فلا سعاية ولا ضمان ايضا لان كل واحد
يدعي اعتاق الآخر والآخر ينكر ولا بينة ولو تخالفا يسارا سعى للموسر لا لضده لان
عتقه ثبت بقولهما ثم الموسر يزعم ان حقه في السعاية والمعسر يزعم انه لا حق له
في السعاية لان المعتق موسر ولا يقدر على اثبات الضمان لان شريكه منكر فلا شيء
له اصلا فان قلت ينبغي ان لا تجب السعاية في شيء من الاحوال لان العتق انما يثبت
باقرار كل منهما باعتاق شريكه والشريك منكر فصار اقرار كل واحد منهما انشاء
للعتق فلا تجب السعاية قلت العبد ان كذب كل واحد منهما فيما زعم لا يثبت عتقه وان
صدق فتصديقه كل واحد منهما يكون اقرارا بوجوب سعايته له على اصل ابي حنيفة رحمه الله
واما على اصلهما فتصديقه للمعسرين يكون اقرارا بالسعاية وكذا تصديقه الموسر اذا
كان شريكه معسرا ووقف الولاء في الاحوال اي حال يسارهما وعسارهما ويسار احدهما
وعسار الآخر لان كل واحد منكر اعتاقه فيوقف الولاء الى ان يتفقا على اعتاق احدهما

قوله لان المقضي عليه اشارة الى ما في بعض الشروح من ان الجهالة انما تمنع جواز القضاء اذا تحققت من الجانبين واما اذا كان ...

فلو علق احدهما عتقه بفعل غدًا والاخر بعدمه فمضى وجهل شرطه عتق نصفه وسعى في نصفه لهما وعند محمد رحمه الله تعالى سعى في كله لان المقضي عليه بسقوط السعاية مجهول ولا يمكن القضاء على المجهول قلنا نصف السعاية ساقط بيقين فكل واحد من الشريكين يقول لصاحبه ان النصف الباقي هو نصيبي والساقط نصيبك فينتصف هو بينهما ولا عتق في عبدين اي قال رجل ان دخل فلان الدار غدا فعبده حر وقال الاخر ان لم يدخل فلان الدار غدا فعبده حر فمضى ولم يدر انه دخل ام لا لا يعتق شيء من العبدين لان المقضي عليه بالعتق والمقضي له مجهول ان فحشت الجهالة ومن ملك ابنه مع اخر بشراء او هبة او وصية او اشترى نصف ابنه من سيده او علق عتقه بشراء نصفه ثم اشتراه مع اخر عتق حصته ولم يضمن الاب علم الشريك حاله او لا اي علم الشريك انه ابن شريكه او لم يعلم كما لو ورثاه اي لا يضمن الاب نصيب الشريك في الصور المذكورة كما لا يضمن الاب اذا ورث هو وشريكه ابنه وصورته ماتت امرأة ولها عبد هو ابن زوجها فتركت الزوج والاخ فورث الاب نصف ابنه فعتق عليه ولا يضمن حصة اخيها اتفاقا لان الارث ضروري لا اختيار للاب في ثبوته واعتقه الاخر او سعى له اي لما لم يكن للشريك ولاية التضمين يختار احد الامرين اما الاعتاق او السعاية وقالا في غير الارث ضمن نصف قيمته غنيا وسعى له فقيرا لان شرى القريب اعتاق فان كان موسرا يجب الضمان وان كان معسرا يسعى العبد وابو حنيفة رحمه الله يقول انه رضي بافساد نصيبه فلا يضمنه كما اذا اذن باعتاق نصيبه حيث شاركه في علة العتق وهو الشراء وان جهل فالجهل لا يكون عذرا وان اشترى نصفه ثم الاب باقيه ضمن له غنيا او سعى مخالفا فيهما اي ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى في هذه

الصورة لم يرض الشريك بافساد نصيبه فيخير وعندهما لا سعاية لان المعتق غني ولو دبره احد الشركاء واعتقه آخر وهما موسران ضمن الساكت مدبره لا معتقه والمدبر معتقه ثلثه مدبرا لا بما ضمنه هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وذلك لان التدبير متجزئ عنده كالاعتاق فيقتصر على نصيبه لكنه افسد نصيب شريكيه فاختار احدهما اعتاق حصته فتعين حقه فيه فلم يبق له اختيار امر آخر كالتضمين وغيره ثم للساكت توجه سببا ضمان اي ضمان التدبير والاعتاق لكن ضمان التدبير ضمان معاوضة لانه قابل للانتقال من ملك الى ملك وضمان المعاوضة هو الاصل فيضمن المدبر ثم للمدبر ان يضمن المعتق ثلث قيمة العبد مدبرا وقيمة المدبر ثلثا قيمته قنا لان المنافع ثلاثة انواع الوطي والاستخدام والبيع فبالتدبير فات البيع ولا يضمن المدبر المعتق الثلث الذي ضمنه الساكت مع ان ذلك الثلث صار ملكا للمدبر بسبب الضمان لانه ملكه باداء الضمان ملكا مستندا وهو ثابت من وجه دون وجه فلا يظهر في حق التضمين واما الولاء فثلثاه للمدبر وثلثه للمعتق وقالا ضمن مدبره لشريكيه موسرا او معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار والاعسار بخلاف ضمان الاعتاق اذ هو ضمان جناية ولو قال هي ام ولد شريكي وانكر تخدمه يوما وتوقف يوما هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وذلك لان المقر اقر ان لا حق له عليها فيؤخذ باقراره ثم المنكر يزعم انها كما كانت فلا حق له الا في نصفها واما عندهما فللمنكر ان يستسعي الجارية في نصف قيمتها ثم تكون حرة لانه لما لم يصدقه صاحبه انقلب اقراره عليه كانه استولدها فتعتق بالسعاية ولا قيمة لام ولد فلا يضمن غني اعتقها مشتركة اعلم ان ام الولد غير متقومة عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى

وعندهما منقوَمة حتى لو كانت ام ولدٍ مشتركة بين شريكين أعتقها احدهما موسرا
لا يضمن عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يضمن ولو قال لعبدين عنده من ثلثة
أعبدٍ له احدكما حرٌ فخرج واحدٌ منهما ودخل آخر فاعاد ومات بلا بيانٍ عتق ممن
ثبت ثلثة ارباعه ومن كلٍ من غيره نصفه وعند محمد رحمه الله تعالى ربع من دخل
ومن غيره كما قالا لان الايجاب الاول دائرٌ بين الخارج والثابت فيتنصف بينهما
ثم الايجاب الثاني دائرٌ بين الثابت والداخل فيتنصف بينهما فالنصف الذي اصاب
الثابت شاع فيه فما اصاب النصف الذي عتق بالايجاب الاول لغا فما اصاب النصف
الفارغ وهو الربع بقي فعتق منه ثلاثة ارباعه واما من الداخل فيعتق ربعه
عند محمد رحمه الله تعالى لان هذا الايجاب لما اوجب عتق الربع من الثابت فكذا
من الداخل لانه متنصف بينهما وهما يقولان المانع من عتق النصف يختص بالثابت
ولا مانع في الداخل فيعتق نصفه وان قاله مريضا ولم تجز الورثة جعل كل عبدٍ سبعة
كسهام عتق عندهما وعتق ممن ثبت ثلثة ومن كلٍ من غيره سهمان وعند محمد رحمه الله
كل ستة كسهام عتق عنده وعتق ممن خرج سهمان وممن ثبت ثلثة وممن دخل سهم
وسعى كلٌ في باقيه على القولين ويصح الثلث والثلثان ولو قال ذلك في مرض الموت
ولم تجز الورثة ولا مال له سوى العبيد الثلاثة وقيمتهم متساوية جعل كل عبدٍ سبعة
عندهما كسهام العتق لان مخرج الكسور اربعة لانه يعتق من الثابت ثلثة ارباع
وهي ثلاثة من اربعة ومن الخارج النصف وهو اثنان من اربعة ومن الداخل
كذلك فصار المجموع سبعة بطريق العول من اربعة الى سبعة وعند محمد رحمه الله
يعتق من الداخل ربعه وهو واحد من اربعة فتعول الى ستة فعندهما يجعل سهام العتق

وهي سبعة ثلث المال ويجعل كل عبدٍ سبعة لان قيمة كل عبد تساوي ثلث المال فيعتق
من الخارج اثنان وهو السبعان ويسعى في خمسة اسباع قيمته وكذا الداخل واما الثابت
فيعتق منه ثلاثة وهو ثلثة اسباعه ويسعى في اربعة اسباع قيمته وعند محمد رحمه الله
يجعل سهام العتق وهي ستة ثلث المال فكل عبدٍ يجعل ستة يعتق من الخارج اثنان
وهو ثلث الستة ويسعى في ثلثي قيمته ومن الثابت ثلاثة وهي نصف الستة ويسعى
في النصف ومن الداخل واحد وهو السدس ويسعى في خمسة اسداس قيمته فلو كان
قيمة كل عبدٍ اثنين واربعين درهما وهي الثلث فكل المال مائة وستة وعشرون
فعندهما يعتق من الخارج السبعان اي اثنا عشر ويسعى في خمسة اسباعه وهي ثلثون
وكذا الداخل ويعتق من الثابت ثلثة اسباعه وهي ثمانية عشر ويسعى في اربعة
وعشرين وعند محمد رحمه الله تعالى يعتق من الخارج من اثنين واربعين ثلثها وهو
اربعة عشر ومن الثابت نصفه وهو احد وعشرون ومن الداخل سدسه وهو سبعة
فمجموع سهام العتق على القولين اثنان واربعون وهو ثلث المال وسهام السعاية
اربعة وثمانون وهي ثلثا المال وان طلق كذلك قبل وطئٍ يسقط ربع مهر من خرجت
وثلاثة اثمان من ثبتت وثمن من دخلت اي ان كانت له ثلث زوجات مهرهن على
السواء وطلقهن قبل الوطئ على الصفة المذكورة فبالايجاب الاول يسقط نصف مهر
واحدةٍ متنصفا بين الخارجة والثابتة فيسقط ربع مهر كل واحدةٍ وبالايجاب الثاني
يسقط الربع متنصفا بين الثابتة والداخلة فاصاب كل واحدةٍ الثمن فيسقط ثلثة اثمان
مهر الثابتة بالايجابين ويسقط ثمن مهر الداخلة وثمنان من الخارجة وانما فرضت
المسئلة في الطلاق قبل الوطئ ليكون الايجاب الاول موجبا للبينونة فما اصاب

قوله هذا قول محمد رحمه الله تعالى خاصة، واما عندهما فيسقط من مهر الداخلة الربع كالنصف في عتق الداخل والذي يفهم من تقرير غاية البيان ان هذا هو الصحيح الذي نقله الشارح رحمه الله تعالى [illegible]

الايجاب الاول لا يبقى محلا للايجاب الثاني فيصير في هذا المعنى كالعتق ثم قال بعض المشايخ
هذا قول محمد رحمه الله تعالى خاصة وقيل هو قولهما ايضا فعلى هذه الرواية لابد لها من الفرق
بين العتق والطلاق وهو ان الايجاب الاول في العتق والطلاق اوجب التنصيف منتصفا
بين الخارج والثابت فلما مات قبل البيان تبين ان في صورة العتق كما تكلم صار
بينهما لان الاصل في الانشاءات ان يثبت حكمها مقارنا للتكلم بها الا ان يمنع مانع
ففي العتق ارادة الخارج تعارضها ارادة الثابت بالايجاب الاول فيوزع بينهما حتى
صار كل واحد معتق البعض وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى او يصير مترددا
بين الحرية والرقية كالمكاتب وهذا عند ابي يوسف رحمه الله تعالى فالايجاب الثاني
لا يمكن ان يراد به الاخبار للكذب فيكون انشاء فلابد من المحل فالداخل كله محل
فيعتق نصفه والثابت لو كان كله محلا ليعتق بهذا الايجاب نصفه فاذا كان نصفه
محلا يعتق منه ربعه واما في الطلاق فلا يمكن ان يكون كل منهما مطلقة البعض لان
مطلقة البعض مطلقة كلها فلم يتنصف الايجاب الاول فالمطلقة اما الخارجة
او الثابتة فان كانت الثابتة طلقت بالاول فلا حكم للايجاب الثاني لانه يمكن ان يراد
به الاخبار وان كانت الخارجة فالايجاب الثاني يكون دائرا بين الثابتة والداخلة
على السوية فيثبت ربعه لان الايجاب الثاني باطل على احد التقديرين وهو ارادة
الثابت بالايجاب الاول وهو على التقدير الاخر وهو نصف التقديرين فيتنصف
ونصف النصف ربع فيسقط به ثمن المهر والوطي والموت بيان في طلاق مبهم
كبيع وموت وتدبير واستيلاد وهبة وصدقة مسلمتين في عتق مبهم دون الوطي
فيه اي قال لزوجتيه احديكما طالق فوطي احديهما او ماتت احديهما فكل منهما بيان

قوله فباع احدهما قبل القبض [illegible] والمساومة ملحقان بالبيع في كونه بيانا لتعيين العتق في الاخر وقوله وسلم قبل التسليم ليس بشرط بل ذكره تأكيدا [illegible]
[illegible] حاشية اخي چلپي رحمه الله تعالى

ان المراد هي الاخرى اما الوطي فلان النكاح عقد وضع لحل الوطي والطلاق وضع
لازالة ملك النكاح اي لازالة حل الوطي اما في الحال او بعد انقضاء العدة فالوطي دليل
على ان الموطوءة لم تكن مرادة بالطلاق واما الموت فلما عرف ان البيان انشاء من
وجه فلابد له من محل وان قال احدكما حر فباع احدهما او مات احدهما او دبر احدهما
او استولد احدهما او وهب احدهما او تصدق به وسلم فكل ذلك بيان ان المراد
هو الاخر اما ان وطي احديهما لا يكون بيانا في العتق لان الاعتاق ازالة الملك فالبيع
ونحوه يدل على ان الملك باق في المبيع فلا يكون مرادا بالاعتاق واما الوطي فلانه
لم يوضع لانه آلة حل الوطي بل حل الوطي انما يثبت بتبعية زوال الرق او زوال ملك
الرقبة ولم يزل شيء منهما وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى واما عندهما فالوطي في
العتق المبهم بيان ايضا لان الوطي لا يحل الا في الملك فيدل على ان الموطوءة ملكه فلم تكن
مرادة بالاعتاق ولو قال لامته ان ولدت ابنا فانت حرة فولدت ابنا وبنتا ولم يدر
الاول عتق نصف الام والبنت والابن عبد لان الاول ان كان هو الابن فالام والبنت
حرتان وان كانت البنت لم يعتق احد فيعتق نصف الام والبنت واما الابن فعبد
في كلتا الحالتين ولو شهدا بعتق احد عبديه بطلت الا في الوصية اي شهدا انه
اعتق احد عبديه فالشهادة باطلة عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لعدم المدعي الا
ان يكون هذا في الوصية بان شهدا انه اعتق احدهما في مرض موته او شهدا على تدبيره
في صحته او في مرضه واداء الشهادة في مرض موته او بعد الوفاة تقبل استحسانا
لان التدبير والعتق المذكور وصية والخصم اي المدعي في اثبات الوصية انما هو
الموصي لان نفعه يعود اليه وهو معلوم وله خلف وهو الوصي او الوارث ولان

العتق يشيع بالموت فيكون كل من العبدين خصما متعينا اقول الدليل الاول مشكل لان
فيه ما اذا انكر المولى تدبير احد عبديه او الوارث انكر ذلك بعد موت المورث والعبد
يريدان اثباته فكيف يقال المدعي هو الموصي او نائبه والدليل الثاني يوجب ان
الشهادة بعتق احد عبديه بغير وصية ان اقيمت بعد الموت تقبل لشيوع العتق
بالموت وقبلت في طلاق احدى نسائه لشرطية الدعوى في عتق العبد عند ابي
حنيفة رحمه الله تعالى لا الطلاق وعتق الامة لان تحريم الفرج ولغت في عتق احد
امتيه لعدم التحريم اي قبلت الشهادة في طلاق احدى نسائه وهذا الفرق وهو علة
قبول الشهادة في عتق احد العبدين والقبول في طلاق احدى النساء انما هو عند ابي حنيفة
رحمه الله تعالى خلافا لهما فان الشهادة مقبولة عندهما في الصورتين وانما فرق ابو حنيفة
رحمه الله تعالى لان الدعوى شرط في عتق العبد عنده دون الطلاق لان في الطلاق تحريم
الفرج وهو حق الله تعالى فلا يشترط الدعوى وفي العبد يشترط فاذا لم يكن المدعي
وهو احد العبدين متعينا لا يصح الدعوى واما عتق الامة فلا يشترط الدعوى فيه عند
ابي حنيفة رحمه الله تعالى اذا كان فيه تحريم الفرج اما اذا لم يكن فيشترط ففي عتق احدى
الامتين لغت الشهادة اذ ليس فيه تحريم الفرج عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى فلا بد
من الدعوى فاذا لم يكن المدعي معينا لم يصح الدعوى فلغت الشهادة باب

الحلف بالعتق وتعليقه بان دخلت الدار فكل عبد لي يومئذ حر من له حين دخل
بعد حلفه او قبله وبلا يومئذ من له وقت حلفه فقط مثل كل عبد لي او املكه حر بعد
غد عنده فقوله مثل كل عبد لي اي كما يعتق من له وقت حلفه فقط في قوله كل عبد لي
او املكه حر بعد غد عنده اي يعتق عنده بعد الغد لا المحل بكل مملوك لي ذكر حر و

ولد له لاقل من نصف سنة وانما قيد بالذكر لانه لو لم يقيد يعتق الحمل بتبعية الام
ودبر بكل عبد لي او املكه حر بعد موتي من له يوم قال لا من ملكه بعده فقوله من له
يوم قال مفعول قوله ودبر وان مات عتقا من الثلث اعلم انه لما اضاف العتق
الى الموت فمن حيث انه ايجاب العتق يتناول المملوك في الحال فيصير مدبرا لتعليقه
بالموت فلا يجوز بيعه ومن حيث انه ايجاب بعد الموت يصير وصية فيتناول
ما يملكه بعد هذا القول لان المعتبر في الوصايا الملك حالة الموت ولا يكون مدبرا
لانه لم يوجد زمان الايجاب حق يستحق العتق فيجوز بيعه ومن اعتق على مال
او به فقبل عتق والمال دين عليه يكفل به بخلاف بدل الكتابة صورته ان يقول
انت حر على الف او بالف فقبل عتق والمال دين عليه فيصح الكفالة بالمال لانه
دين صحيح لكونه دينا على حر بخلاف بدل الكتابة فانه دين على عبد والمعلق
عتقه بالاداء مأذون ان ادى عتق لا مكاتب صورته ان اديت الي كذا فانت
حر فانه يصير مأذونا بالتجارة ليتمكن من اداء المال ويتقيد اداؤه بالمجلس
ان علق بان وباذا لا ويرجع المولى عليه ان ادى مما كسبه قبل التعليق لا مما بعده
وعتق في حالتيه اي في حال ادائه مما كسبه قبل التعليق وحال ادائه مما كسبه
بعده وان خلى بينه وبينه اي بين المولى وبين المال بان وضع المال في موضع
يتمكن المولى من اخذه فقوله وان خلى متصل بقوله وعتق اي يعتق وان كان الاداء
بطريق التخلية اي الاداء يحصل بالتخلية لا ان ادى بعضه اي لا يعتق ان ادى بعضه
وان ترك قابضا في فصليه متصل بما ذكر من العتق باداء الكل وعدم العتق باداء
البعض فانه يعتق في الفصل الاول ولا يعتق في الفصل الثاني مع انه نزل

في كلا فصليه وانما قال هذا لان عند بعض المشايخ ان ادى البعض لا يجبر على القبول فعلى هذه الرواية ان ادى البعض بطريق التخلية لا ينزل المولى منزلة القابض لكن المختار انه يكون قابضا لكنه لا يعتق لان شرط العتق اداء الكل فلا يعتق بهذا البعض ولو لانه لم يصر قابضا بل صار قابضا للبعض وفي انت حر بعد موتي بالف ان قبل بعد موته واعتقه الوارث عتق والا فلا اي عتق بالمال المذكور وانما قيدت بهذا القيد لانه قال والا فلا اي ان لم يوجد المجموع وهو القبول بعد الموت واعتاق الوارث لا يعتق فيشمل ما اذا قبل بعد الموت لكن الوارث لم يعتقه فحينئذ لا يعتق فيصدق ان يقال لا يعتق بالمال المذكور ويشمل ما اذا لم يقبل بعد الموت لكن الوارث اعتقه فحينئذ يصدق ايضا انه لا يعتق بالمال المذكور ولا يصدق ان يقال انه لا يعتق ضرورة انه يعتق مجانا وفي لو حررته على خدمته سنة فقبل عتق وعليه خدمته مدته اي يجب عليه الخدمة في المدة المذكورة والضمير في مدته يرجع الى العبد اضاف المدة اليه بادنى ملابسة اي مدة ضربت له ومدتها في نسخة بخط المصنف رحمه الله يعني مدة الخدمة اي مدة ضربت للخدمة فان مات مولاه قبلها اي قبل المدة يجب قيمته اي قيمة العبد وعند محمد رحمه الله تعالى قيمة خدمته كبيع عبد منه بعين وهلكت يجب قيمته وعنده قيمتها على الاختلاف في مسئلة الخدمة بناء على الاختلاف في هذه المسئلة وهي ما اذا قال لعبده بعت نفسك منك بهذه العين كثوب معين مثلا فهلكت العين يجب قيمة العبد وعند محمد رحمه الله تعالى قيمة العين لتعذر الوصول الى البدل ههنا كما في تلك الصورة وانما يجب قيمة العين عنده لان العين بدل شيء ليس بمال وهو العتق والعتق لا قيمة له فيجب قيمة العين ولهما ان العين بدل

عن نفس العبد فصار كما اذا باع عبدا بجارية فمات العبد ثم فسخا العقد في الجارية يجب قيمة العبد وفي اعتقها بالف على ان تزوجنيها ان فعل وابت الجارية عتقت ولا شيء على الامر اي قال رجل لآخر اعتق امتك بالف علي بشرط ان تزوج فاعتقها المولى وابت الجارية التزوج فلا شيء على الامر لان اشتراط البدل على الغير لا يجوز في العتق ولو ضمه عني قسم على قيمتها ومهرها ووجب حصة القيمة اي لو قال اعتق امتك عني بالف وباقي المسئلة بحالها فانه يقع الاعتاق عن الامر بطريق الاقتضاء كما عرفت فينقسم الالف على قيمتها ومهر مثلها فنفرض ان قيمتها الف ومهر مثلها خمسمائة فقسم الالف على الف وخمسمائة فثلثا الالف حصة القيمة وثلثه حصة مهر المثل فوجب عليه اداء ثلثي الالف الى المولى وسقط عنه ثلث الالف لانه قابل الالف بالرقبة شراء وبالبضع نكاحا فسلم له الرقبة دون البضع فوجب حصة ما سلم له ولم يجب حصة ما لم يسلم له فلو نكحت فحصة مهرها في وجهيه اي هذا الذي ذكرنا انما هو على تقدير الاباء واما اذا لم تاب ونكحته فمهرها حصة مهر المثل من الالف وهو ثلث الالف فيما فرضنا وقوله في وجهيه اي فيما لم يقل عني وفيما قال عني

باب التدبير والاستيلاد

من اعتق عن دبر مطلقا باذا مت فانت حر او انت حر عن دبر مني او انت مدبر او دبرتك او ان مت الى مائة سنة وغلب موته قبلها فمدبر فقوله من اعتق مبتدأ خبره فمدبر واعلم انه قال في الهداية ان التدبير اثبات العتق عن دبر وانما فسره بهذا رعاية لموضع اشتقاق التدبير فلهذا قال في المتن من اعتق عن دبر وانما قال مطلقا احترازا عن المقيد فالمطلق

قوله فيجوز انتقاله من ملك الى ملك يعني ان حكمه عندنا انه لا يجوز اخراجه عن ملك الا الى الحرية كما في الكتابة
وعند الشافعي رحمه الله تعالى يجوز بيعه وهبته ونحوهما لانه اثبات تعليق العتق بالشرط فلا تمتنع به البيع
والهبة كما في سائر التعليقات من دخول الدار ومجيء رأس الشهر وغيرهما كما في المدبر المقيد فانه يجوز
ولنا قوله صلى الله تعالى عليه وسلم المدبر لا يباع ولا يوهب ولا يورث
وهو حر من الثلث

أن يعلق العتق بموت مطلق أي مقيد بقيد يكون الغالب وقوعه والمقيد أن يعلقه بموت
مقيد بقيد لا يكون كذلك عادة ونحو ان مت في مرضي هذا فهو حر فقوله ان مت الى مائة
سنة وهو ابن ثمانين سنة مثلا وان كان في الصورة مقيدا فهو في المعنى مطلق لان
الغالب ان يموت قبل هذه المدة فقوله ان مت الى مائة سنة يكون بمنزلة قوله ان مت
فيكون في حكم المطلق وقوله ان مت الى مائة سنة تقديره ان مت في وقت من هذا
الزمان الى مائة سنة ثم شرع في حكم المدبر فقال لا يباع ولا يوهب ويستخدم
ويستأجر والامة توطأ وتنكح هذه عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى يجوز انتقاله
من ملك الى ملك فان مات سيده عتق من ثلث ماله وسعى في ثلثيه ان لم يترك
غيره وفي كله ان استغرق دينه لانه لما كان ايجابا بعد الموت كان له حكم الوصية فيتبع
ان قال له ان مت في سفري او مرضي هذا او الى سنة او نحوها مما يكون غالبا عتق
ان وجد شرطه كعتق المدبر فقوله ويباع أي يصح بيعه وكذا ما يوجب الانتقال من ملك
الى ملك وقوله مما يكون غالبا أي مما لا يكون وقوعه واجبا في الغالب ذكر الامكان
وأراد التردد وامة ولدت من سيدها او من زوج فملكها ام ولد حكمها كالمدبرة
الا انها تعتق عند موته من كل ماله ولم تسع لدينه ولا يثبت نسب ولدها الا ان
يقر به فان اقر بالولد الاول فمن بعده آخر يثبت نسبه بلا دعوة وانتفى بنفيه اعلم ان
الفراش اما ضعيف او متوسط او قوي فالضعيف هي الامة فلا يثبت نسب ولدها
الا بدعوة سيدها فاذا ادعى صارت ام ولد وهي الفراش المتوسط ويثبت نسب
ولدها بلا دعوة لكنه ينتفي بنفيه والفراش القوي هي المنكوحة فيثبت نسب ولدها
بلا دعوة ولا ينتفي بالنفي بل يجب اللعان وام ولد النصراني اذا اسلمت تسعى في

قوله فان ادعى ولد امة مشتركة لا شريكه في ذلك بين الصحة والمرض قوله لما استولد يرد عليه الغلب دعوى ثناء لم يثبت النسب منه في نصف الشريك لمصادفته ملك غيره ولا يثبت في الباقي ضرورة انه لا يتجزى الى اخره ذكر في الكتاب فيجاب عنه بتغليب جانب المثبت للنسب احتياطا الا يرى انه يسقط الحد عنه بهذا الطريق ويجب العقر وكذلك يثبت النسب منه بالدعوة من اخره على رحمه الله تعالى

قيمتها وتعلق بعدها اي بعد السعاية ان عرض عليه الاسلام فابى وهي بحالها ان عرض فاسلم اي يكون ام ولد له كما كانت فان ادعى ولد امة مشتركة اي بين المدعي وبين آخر يثبت نسبه منه وهي ام ولده وضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لا قيمة ولدها لانه لما استولد الجارية يثبت النسب في النصف لمصادفته ملكه فيثبت في الباقي ضرورة ان النسب لا يتجزى لان الولد لا يتعلق من ماءين فيلزم تملك الباقي فيجب عليه نصف قيمتها وايضا نصف عقرها لحرمة الوطي بخلاف وطي جارية الابن فان قوله عليه السلام انت ومالك لابيك لا يراد به المعنى الحقيقي وهو ان يكون ملكا للاب ضرورة كونه ملك الابن بدليل عليه قوله انت ومالك فيراد المعنى المجازي وهو حل الانتفاع فيصير قبيل الوطي ملكا للاب ليكون الوطي حلالا فلا يجب العقر وفي مسئلتنا وقع الوقاع في محل بعضه ملك الغير فلا سبب لحل الوطي فحرم فيجب العقر والتملك يثبت ضرورة ثبوت النسب قبيل العلوق لكن بعد ابتداء الوطي فلا يجب قيمة الولد وان ادعياه معا فهي منهما خلافا للشافعي رحمه الله تعالى فان عنده يرجع الى قول القايف وهو الذي يتبع آثار الآباء في الابناء وهي ام ولدهما وعلى كل نصف عقرها وتقاصا وورث من كل ارث ابن لان المقر يؤاخذ باقراره وورثا منه ارث اب لان الاب احدهما لكنه غير معلوم فيوزع ميراث الاب عليهما وان ادعى ولد امة مكاتبه لزمه عقرها ونسب الولد وقيمته لانه وطي معتمدا على الملك فيكون ولده ولد المغرور وهو ثابت النسب وهو حر بالقيمة لا الامة اي لا تصير الامة ام ولد له اذ لا ملك له فيها حقيقة ان صدقه مكاتبه اي انما يثبت النسب ان صدق المكاتب وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى لا يشترط تصديق

المكاتب والا لا يثبت نسبه او اذا املكه يوما اي ان لم يصدق المكاتب المولى لا يثبت النسب
او اذا ملك المولى الولد يوما

كتاب الايمان

اليمين تقوية الخبر بذكر الله تعالى
او التعليق وهي ثلاث اي الايمان التي اعتبرها الشرع ورتب عليها الاحكام ثلث وانما
قلنا هذا لان مطلق اليمين اكثر من الثلاث كاليمين على الفعل الماضي صادقا وعينا بترتيب
الاحكام عليها لترتب المؤاخذة على الغموس وعدمها على اللغو والكفارة على المنعقدة
فحلفه على فعل او ترك ماض كاذبا عمدا غموس يمكن ان يراد بالفعل مصطلح النحاة اي
مصطلح اهل الكلام وهو المصدر اعم من ان يكون قائما بالعقلاء او بالجمادات نحو والله
لقد هبت الريح فان قلت اذا قيل والله ان هذا حجر كيف يصح ان يقال هذا الحلف على
الفعل قلت تقدر كلمة كان او يكون ان اريد في الزمان الماضي او المستقبل والمراد
بالترك عدم الفعل وقوله كاذبا حال من الضمير في قوله فحلفه ثم بين حكم الغموس
بقوله يأثم به ثم عطف على قوله كاذبا قوله وظانا انه حق وهو ضد اللغو ثم بين حكمه
بقوله يرجى عفوه ثم عطف على فعل او ترك قوله وعلى آت منعقد الاحسن ان يقال وعلى آت
منعقد بلا كلمة على ليكون معطوفا على فعل او ترك فعل ثم لا بد ان يقدر لقوله آت
موصوف وهو فعل او ترك فيكون فيه المناب مع وجوب تقدير ما ليس بمذكور ولو
اسقط لفظة على حتى يكون عطفا على ماض ففيه ايجاز بلا احتياج الى تقدير شيء غير
ملفوظ فان قلت الحلف كما يكون على الماضي والآتي يكون على الحال ايضا فلم لم يذكره
وهو من اقسام الحلف قلت انما لم يذكره لمعنى دقيق وهو ان الكلام يحصل اولا في النفس
فيعبر عنه باللسان فالاخبار المتعلق بزمان الحال اذا حصل في النفس فعبر عنه باللسان
فاذا تم التعبير باللسان انعقد اليمين فزمان الحال صار ماضيا بالنسبة الى زمان انعقاد

اليمين فاذا قال كتبت لا بد من الكتابة قبل ابتداء التكلم واذا قال سوف اكتب لا بد من الكتابة
بعد الفراغ من التكلم بقي الزمان الذي من ابتداء التكلم الى الفراغ فهو زمان الحال حسب
العرف وهو ماض بالنسبة الى آن الفراغ وهو آن انعقاد اليمين فيكون الحلف عليه كالحلف
على الماضي ويكفر فيه فقط اي يحنث انما قال فقط احترازا عن مذهب الشافعي رحمه الله
من الكفارة في الغموس ولو سهوا او كرها حلف وحنث يعني تجب الكفارة وان كان
الحلف بطريق السهو او بالاكراه خلافا للشافعي رحمه الله تعالى وقال في الهداية القاصد
في اليمين والمكره والناسي سواء والمراد بالناسي الساهي وهو الذي حلف من غير قصد
كما يقال الا تأتينا فقال بلى والله من غير قصد اليمين وكذا ان كان الحنث بطريق السهو
والاكراه تجب الكفارة لان الفعل الحقيقي لا يعدمه السهو والاكراه وكذا الاغماء و
الجنون فتجب الكفارة بالحنث كيف ما كان والقسم بالله تعالى او باسم من اسمائه
كالرحمن والرحيم والحق او بصفة يحلف بها من صفاته كعزة الله وجلاله وكبريائه
وعظمته وقدرته لا بغير الله تعالى كالنبي والقرآن والكعبة ولا بصفة لا يحلف بها
عرفا من صفاته كرحمته وعلمه ورضاه وغضبه وسخطه وعذابه وقوله لعمر الله
وايم الله وعهد الله وميثاقه واقسم واحلف واشهد وان لم يقل بالله وعلي
نذر او يمين او عهد وان لم يضف الى الله تعالى وان فعل كذا فهو كافر وان لم يكفر
علقه بماض او آت وسوكند ميخورم بخداي قسم قوله لعمر الله مبتدأ وقسمي خبره
والمراد بقاء الله تعالى تقديره لعمر الله قسمي وايم الله قد قيل هو جمع يمين حذفت النون
تخفيفا لكثرة استعمالها تقديره ايمن الله يميني وقيل هو من ادوات القسم كالواو
ومعناه الله بالجر بواسطة حرف القسم وقوله وان لم يكفر انما قال هذا لانه علق الكفر

بالفعل المذكور فيكون قسما بسبب التعليق فعدم الكفر بذلك الفعل دال على عدم صحة التعليق فلا يصح القسم فعدم الكفر لما اوهم عدم صحة القسم فلدفع هذا الوهم قال انه قسم وان لم يكفر وانما يكون قسما لانه لما علق الكفر بذلك الفعل فقد حرم الفعل وتحريم الحلال يمين وتحلة علقه بماض او آت اي لا يكفر بهذا القول سواء علق الكفر بفعل ماض او مستقبل وعند البعض ان علقه بفعل ماض يكفر لان التعليق بفعل يعلم انه قد وقع تنجيز لكن الصحيح انه لا يكفر ان كان يعلم انه يمين فان كان عنده انه يكفر بالحلف يكفر فيهما لانه رضي بالكفر حيث اقدم على الفعل وحقا وحق الله تعالى وحرمته وشكره وجوده بجلالي بالطلاق نذر وان فعله فعليه غضبه او سخطه او لعنته او انا زان او سارق او شارب خمر او آكل ربوا لا وحروف القسم الواو والباء والتاء وقد يضمر كالله افعل وكفارته عتق رقبة او اطعام عشرة مساكين كما مرهما في الظهار او كسوتهم لكل ثوب يستر عامة بدنه فلم يجز السراويل فان عجز عنها وقت الاداء اي عجز عن الاشياء الثلاثة وقت ارادة الاداء صام ثلاثة ايام ولاء ولم يجز بلا حنث التكفير قبل حنث لا يجوز عندنا حتى لو كفر قبل الحنث ثم حنث تجب الكفارة خلافا للشافعي رحمه الله تعالى فعنده اليمين سبب الكفارة والحنث شرط وجوب الاداء فيجوز التعجيل عليه وعندنا الحنث سبب لان اليمين انعقدت للبر والكفارة على تقدير الحنث فلا يكون اليمين سببا لها فالحنث سبب واليمين شرط فلا يقدم على الحنث وخلاف الشافعي رحمه الله في الكفارة المالية فانه يمكن ان يثبت نفس الوجوب لا وجوب الاداء كما في الثمن نفس وجوبه يتعلق بالمال ووجوب الاداء بالفعل قلنا المال غير مقصود في حقوق الله تعالى فالكفارة وغير المالية على السواء على ان نفس

الوجوب ينفك عن وجوب الاداء في العبادة البدنية فنفس الوجوب يتعلق بالهيئة الحاصلة للعبادة ووجوب الاداء يتعلق بايقاع تلك الهيئة على ما حققناه في شرح التنقيح ومن حلف على معصية كعدم الكلام مع ابيه حنث وكفر ولا كفارة في حلف كافر وان حنث مسلما ومن حرم ملكه لا يحرم وان استباحه كفر اي ان عامل به معاملة المباح كفر لان تحريم الحلال يمين لقوله تعالى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم على ان اليمين ان كان على فعل يوجد تحقيق ايجاب المباح وان كان على عدمه فهو تحريم الحلال وكل حلال علي حرام فهو على الطعام والشراب وقالوا تطلق امرأته بلا نية وبه يفتى كحلال بروي حرام وهرچه بدست راست گيرم بروي حرام للعرف ومن نذر مطلقا اي غير معلق بشرط نحو لله تعالى على صوم هذا اليوم او معلقا بشرط يريده كان قدم غائبي فوجد وفى وبما لم يرده كان زنيت وفى او كفر هو الصحيح انما قال هذا احترازا عن القول الآخر وهو وجوب الوفاء سواء علقه بشرط يريده او لا يريده وانما كان هذا صحيحا لانه اذا علقه بشرط لا يريده ففيه معنى اليمين وهو المنع لكنه بظاهره نذر فيتخير اي ان كان الشرط امرا حراما كان زنيت مثلا ينبغي ان لا يتخير لان التخيير تخفيف والحرام لا يوجب التخفيف ومن وصل ان شاء الله بحلفه بطل

حلف الفعل

من حلف لا يدخل بيتا حنث بدخول صفة لا الكعبة او مسجد او بيعة او كنيسة او دهليز او ظلة باب دار لان البيت موضع اعد للبيتوتة والصفة بيت لا هذه المواضع كما في لا يدخل دارا فدخل دارا خربة حيث لا يحنث وفي هذه الدار يحنث ان دخلها منهدمة صحراء او بعد ما بنيت اخرى او وقف على سطحها وقيل في عرفنا لا يحنث اي بالوقوف على السطح كما لو جعلت مسجدا او حماما او بستانا او بيتا او دخلها بعد هدم الحمام حيث

ثم قوله فهذه العلة قيل هذا مردود بقول صاحب الهداية لان الدار اسم للعرصة عند العرب والعجم يقال دار عامرة ودار غامرة وقد شهدت اشعار العرب لذلك منها قول ... الدار دار وان زالت حوائطها والبيت ليس ببيت بعد ما انهدم ... وصف فيها غير ان الوصف في الحاضر لغو وفي الغائب معتبر وكذا قول المشايخ رحمهم الله تعالى ثم قولهم

لا يحنث لانه لم يبق دارا اصلا وكهذا البيت ودخله منهدما صحراء او بعدما بني بيتا
بيتا اخر فانه لا يحنث لزوال اسم البيت واعلم انهم قالوا في لا يدخل هذه الدار فدخلها
منهدمة انه يحنث لان اسم الدار يطلق على الخربة فهذه العلة توجب الحنث في لا يدخل
دارا فدخل دارا خربة ثم فرقهم بان الوصف في الحاضر لغو فرق واه لا معناه اذا
وصف المشار اليه بصفة نحو لا يكلم هذا الشاب وكلمه شيخا يحنث لان الوصف بالشاب
صار لغوا وفي قولنا لا يدخل هذه الدار ولا يدخل دارا اين الوصف حتى يكون لغوا في
احدهما غير لغو في الاخر ثم هذا المعنى يوجب الحنث في لا يدخل هذا البيت فدخله
في لا يدخل بيتا ان دخله منهدما صحراء لان البيتوتة وصف فلغا في المشار اليه
اسم البيت ينبغي ان لا يعتبر في المشار اليه ثم قالوا في لا يدخل هذه الدار فدخلها
بعدما بنيت حماما انه لا يحنث لانه لم يبق دارا اقول لفظة الدار في الدار المعمورة
غالب الاستعمال وقد يطلق ايضا على المنهدمة فاذا قيل لا ادخل دارا فالاولى ان يراد
الدار المعمورة وايضا وجوب صرف المطلق الى الكامل اوجب ارادة الدار المعمورة
واذا قيل لا يدخل هذه الدار فانهدم بناؤها فصحة اطلاقها على المنهدمة ترجحت الاشارة
يحنث ان دخلها منهدمة وان بنيت دارا اخرى يحنث بدخولها ايضا اما لو جعلت حماما
او بستانا فلا يحنث لانه زال عنها اسم الدار بالكلية واما البيت فلا يطلق الا على
موضع اعد للبيتوتة فاذا خرب لم يصح اطلاق البيت عليه اصلا ولا يقال ان البيتوتة
وصف فالوصف في المشار اليه لغو لان البيت اسم جنس مع انه مشتق من البيتوتة
وليس اسم صفة كالشاب ونحوه فاسم الاشارة اذا دخل على الصفات يكون الوصف
لغوا نحو لا يكلم هذا الشاب فكلمه شيخا يحنث اما اذا دخل في اسماء الاجناس واداة كا

يقال دار عامرة ودار غامرة

مشتغلة بخمر والله لا يشرب هذه الخمر فلا بد من بقاء حقيقتها حتى لو تخلل فشرب لا يحنث
ولو حلف لا يشرب هذه الخمر المخلل فشرب بعد ما صار خمرا يحنث فاحفظ هذا البحث
فانه مزلة الاقدام او هذه الدار فوقف في طاق باب لو اغلق كان خارجا عنه او لا
يسكنها وهو ساكنها او لا يلبسه وهو لابسه او لا يركبه وهو راكبه فاخذ في النقلة
ونزع ونزل بلا مكث اذا حلف لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها فلا بد من ان
ياخذ في النقلة بلا مكث حتى لو مكث ساعة يحنث هذا عندنا وعند زفر رحمه الله
يحنث لوجود السكنى وان قل قلنا اليمين شرعت للبر فزمان تحصيل البر يكون
مستثنى وكذا في لا يلبسه وهو لابسه او لا يركبه وهو راكبه او لا يدخل فقعد فيها
فانه لا يحنث فان الدخول هو الانتقال من الخارج الى الداخل فلا يحنث بالمكث بخلاف
السكنى واللبس والركوب فانه في حال اللبث ساكن ولابس وراكب فمن قعد لنا
وقيل في عرفنا لا يحنث الحينا الحكم عدم الحنث الا ان يخرج ثم يدخل هذا استثناء
مفرغ من قبيل الظرف فان قوله الا ان يخرج معناه الا لخروج ثم المصدر يقع
حينا نحو اتيك خفوق النجم اي وقت خفوقه فتقدير الكلام ان في قوله لا يدخل فقعد
لا يحنث في وقت من الاوقات الا وقت خروجه ثم دخوله وفي لا يسكن هذه الدار
لا بد من خروجه باهله ومتاعه اجمع حتى يحنث بوتد بقي هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
واما عند ابي يوسف رحمه الله تعالى فيعتبر نقل الاكثر واما عند محمد رحمه الله تعالى
فيعتبر ما يقوم به كتخدا ئيته قالوا هذا احسن وارفق بالناس بخلاف المصر والقرية
فانه لا يشترط نقل الاهل والمتاع وحنث في لا تخرج لو حملت واخرج بامره لا ان اخرج
بلا امره مكرها او راضيا ومثله لا يدخل اقساما وحكما فالاقسام ان يخرج بامره

فان خرج بلا امر اما مكرها او راضيا والحكم الحنث في الاول وعدمه في الاخرى

ولا في لا يخرج الا الى جنازة ان خرج اليها ثم الى امر اخر فانه لا يحنث لان خروجه

لم يكن الا الى الجنازة وحنث في لا يخرج الى مكة فخرج يريدها ورجع لان الخروج

الى مكة قد تحقق لا في لا ياتيها حتى يدخلها اي لو حلف ان لا ياتي مكة لا يحنث

حتى يدخلها وذهابه كخروجه في الاصح اي لو حلف لا يذهب الى مكة فالاصح انه مثل

لا يخرج الى مكة وعند البعض مثل لا ياتي مكة والاول اصح لقوله تعالى اني ذاهب

الى ربي اي متوجه اليه واما الوصول فليس في وسعه وفي ليأتين مكة ولم

يأتها لا يحنث الا في اخر حياته لانه حينئذ تحقق عدم الاتيان وحنث في ليأتينه

غدا ان استطاع ان لم يأته بلا مانع كمرض او سلطان وهذه الحقيقة اعاده

قال عنيت الاستطاعة الحقيقية وهي القدرة التامة التي يجب عندها صدور

الفعل فهي لا تكون الا مقارنة للفعل يصدق ديانة لا قضاء لانها تطلق في العرف على

سلامة الاسباب والالات فالمعنى الاخر خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء وشرط

للبر في لا تخرج الا باذنه لكل خروج اذن لان تقديره لا تخرج الا خروجا ملصقا

باذني فالمستثنى هو الخروج الملصق بالاذن فما سواه بقي في صدد الكلام لا في الا ان

اذن لك اي ان قال لا تخرج الا ان اذن لك لا يشترط لكل خروج اذن لان الا ان للغاية

مثل الى ان فاذا اذن مرة انتهت الحرمة ويمكن ان يراد الا وقت اذني بان يجعل

حينا فيجب لكل خروج اذن والجواب انه اذا اذن مرة فخرج ثم خرج مرة اخرى

بلا اذن فعلى التاويل الاول لا يحنث وعلى الثاني يحنث فلا يحنث بالشك

والحنث في ان خرجت وان ضربت لمريد خروج او ضرب عبد مقيد بهما

قوله فورا اي في الحال حتى لو مكثت ساعة ثم خرجت وضربت لا يحنث وهذه يمين الفور وهي في الاصل
مشتقة من فارت القدر اذا غلت وتفرد الاعظم باستنباطه وكان الناس قبله يعلمون اليمين نوعين مؤبدة
وموقتة لفظا ثم استنبط الاعظم هذا النوع الثالث وهو المؤبدة لفظا الموقتة معنى

فورًا اي شرط للحنث في ان خرجت وان ضربت فعلهما فورًا وفي ان تغديت بعد تغدا

تغد معي تغديه معه اي شرط للحنث في ان تغديت تغديه معه وكفى مطلق التغدي

ان ضم اليوم اي كفى للحنث مطلق التغدي ان قال ان تغديت اليوم فانه لو كان

جوابا يكفي قوله ان تغديت فلما زاد اليوم علم انه كلام مبتدأ فيحنث بمطلق

التغدي في هذا اليوم ولا يشترط للحنث التغدي معه ومركب المأذون ليس لمولاه

في حق الحلف الا اذا لم يكن عليه مستغرق ونواه اي حلف لا يركب دابة زيد

فركب دابة عبد المأذون فان كان عليه دين مستغرق لرقبته وكسبه لا يحنث

لان هذه الدابة ليست لزيد وان لم يكن عليه دين مستغرق فان نوى بدابة زيد

دابته الخاصة لا يحنث وان نوى دابة هي ملك زيد اعم من ان يكون خاصة له او

يكون دابة عبده المأذون فحينئذ يحنث وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى في الوجه

كلها اذا نوى وقال محمد رحمه الله تعالى يحنث وان لم ينو وبقيد الاكل من هذه النخلة

بثمرها لان المعنى الحقيقي مهجور فيحنث اي هذا البر باكله قضما عند ابي حنيفة رحمه الله

خلافا لهما بناء على ان اللفظ ان كان له معنى حقيقي مستعمل ومعنى مجازي متعارف

فابو حنيفة رحمه الله تعالى يرجح المعنى الحقيقي وهما يرجحان المعنى المجازي فالمراد

عندهما اكل باطنه مجازا فيحنث باكله سواء كان بالقضم او غيره فيعملان بعموم المجاز

ومن هذا الدقيق باكل خبزه فلا يحنث لو استفه كما هو اي باكل ما يتخذ منه كخبز ونحوه

لان المعنى الحقيقي مهجور فيراد المجاز والشواء باللحم لا الباذنجان والجزر والطبيخ

بما طبخ من اللحم والرأس بما يكبس في التنانير ويباع في مصره عملا بالعرف

فان الايمان مبنية عليه والشحم بشحم البطن هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما

قوله بالكرع منه أي بوضع فمه على نفس النهر والشرب منه يقال كرع الرجل في الماء إذا امتد عنقه للشرب منه قوله داعر بالدال والراء غير المعجمات من الدعر بفتحتين وهو الخبث والفسق كذا في الصحاح قوله وما اصطبغ على بناء المفعول افتعال من الصبغ كذا في الشرح قوله الإدام وهو بكسر الهمزة والدال المهملة ما يؤكل مع الخبز من حاشية أخي چلبي رحمه الله تعالى رحمة واسعة

يمينا أو شحم الظهر أيضا والخبز خبز البر والشعير لا خبز الأرز في بلد لا يعتاد والفاكهة
بالتفاح والمشمش والبطيخ لا العنب والرمان والقثاء والخيار والرطب هذا عند
أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما العنب والرمان والرطب فاكهة والشرب
من نهر بالكرع منه فلا يحنث لو شرب بإناء هذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فإن من
عنده لابتداء الغاية وعندهما للتبعيض أي لا يشرب من مائه بخلاف الحلف من مائه
وتحليف الوالي ليعلمه بكل داعر أتى البلد بحال ولايته أي تقيد تحليف الوالي رجلا
ليعلمه بكل مفسد أتى البلد بحال ولايته والضرب والكسوة والكلام والدخول عليه
بالحيوة لا الغسل أي أن حلف ليضربن زيدا تقيد بحال حيوة زيد ولو حلف لا يغسل
زيدا لا يتقيد بحال حياته والقريب بما دون الشهر أي تقيد القريب بما دون الشهر
في ليقضين دينه إلى قريب والشهر بعيد وما اصطبغ به فإدام وكذا الملح لا
في المغرب قال ابن الأنباري الإدام ما يطيب الخبز ويصلحه ويتلذذ به الأكل وهو يعم
المائع وغير المائع وأما الصبغ فمختص بالمائع وهو ما يغمس فيه الخبز ويلون به ولا
في لا يأكل من هذا البسر فأكل رطبه أو من هذا الرطب واللبن فأكله تمرا أو شيرازا
أو بسر فأكل رطبا أي لا يحنث في لا يأكل بسرا فأكل رطبا واعلم أنه لا فرق بين قولنا لا
يأكل من هذا البسر فأكله رطبا وبين قولنا لا يأكل بسرا فأكل رطبا بناء على أن البسر
والرطب من أسماء الأجناس فإذا صار رطبا صار ماهية أخرى كما بينا في لا يدخل
بيتا أو لحما فأكل سمكا أي لا يحنث في لا يأكل لحما فأكل سمكا أي لا يحنث في لا يأكل لحما
فأكل سمكا أو لحما أو شحما فأكل ألية ولا في لا يشتري رطبا فاشترى كباسة بسر فيها
رطب وحنث لو حلف لا يأكل رطبا أو بسرا فأكل مذنبا أي حلف لا يأكل رطبا فأكل

مذنبًا وحلف لا ياكل بُسرًا فاكل مذنبًا او حلف لا ياكل رطبًا ولا بُسرًا فاكل مذنبًا حنث
عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لان المذنب بعضه رطب وبعضه بُسر فمن اكله اكل
الرطب والبسر معًا وقال في الهداية ان عندهما اذا حلف لا ياكل رطبًا لا يحنث بالبسر المذنب
واذا حلف لا ياكل بسرًا لا يحنث بالرطب المذنب وقد قال في المغرب ذنّبت الارطاب
من قبل ذنبه وهو ما سفل من جانب القمع والعلاقة فهذا الجانب هو الذنب فاذا
عرفت هذا فكيف يصح ما قال في الهداية ان الرطب المذنب ما يكون في ذنبه قليل
بُسر والبسر المذنب على العكس اي في ذنبه قليل رطب فاقول اصناف التمر التي
رأيناها من تمر بغداد وفارس وكرمان يبدأ ارطابها من الجانب الذي ليس
عليه القمع ففي غير هذه البلاد ان كان يبدأ الارطاب من طرف القمع فما قال
صاحب الهداية يكون صحيحًا وان لم يكن الارطاب من جانب القمع فوجه صحته
ان الرطب المذنب ما يكون اكثره رطبًا والبسر المذنب ما يكون اكثره بسرًا ثم لما
كان البسر من طرف القمع فراس البسر ما يلي القمع وذنبه الطرف الآخر ولما كان الرطب
هو الطرف الآخر فراس الرطب طرفه الآخر الحاد وذنبه طرف القمع فهذا وجه صحته
او لا ياكل لحمًا فاكل كبدًا او كرشًا او لحم خنزير وانسان قيل لا يحنث باكل الكبد والكرش
في عرفنا لانهما لا يعدان لحمًا واما لحم الخنزير والانسان فهما لحم حقيقة فيحنث بهما والغداء
الاكل من طلوع الفجر الى الظهر والعشاء منه الى نصف الليل والسحور منه الى الفجر
وفي ان لبست او اكلت او شربت ونوى معينًا لم يصدق اصلًا اي ان نوى ثوبًا
او طعامًا معينًا لم يصدق قضاءً ولا ديانةً لان المنفي ماهية اللبس ولا دلالة له
على الثوب الا اقتضاءً والمقتضى لا عموم له فلا يصح فيه نية التخصيص ولو ضم ثوبًا

قوله وختنها ختن بفتح الخاء المعجمة وكسر النون مصدر ختنه وبالفارسي ختنه كردن والعض بفتح العين المهملة وتشديد الضاد المعجمة مصدر عضه وهو بالفارسي كزيدن قوله وخاتم ذهب يعني لو حلف ان لا يلبس حليا فلبس خاتم ذهب حنث لانه لا يستعمل الا للتزين ولهذا حرم استعماله على الرجال فكان كاملا في معنى التحلي سواء كان فيه فص او لا والحلي بفتح الحاء المهملة وسكون اللام يعني الحلية بكسر الحاء ما يتزين به النساء من ذهب او فضة او جوهر . حاشية اخي جلبي رحمه الله تعالى

او طعاما او شرابا دين اي صدق ديانة لا قضاء لان اللفظ عام ونية التخصيص خلاف الظاهر فلا يصدق في القضاء وتصور البر شرط صحة الحلف خلافا لابي يوسف رحمه الله

فمن حلف لا شربن ماء هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه او كان فصب في يومه لا يحنث

اعلم ان امكان البر شرط صحة الحلف عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى سواء كان الحلف بالله تعالى او بالطلاق او بالعتاق وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى ليس بشرط فان حلف والله لاشربن الماء الذي في هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه او حلف ان لم اشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم فامرأته طالق ولا ماء فيه لا يحنث عندهما وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى يحنث وان حلف وكان فيه ماء فاريق في اليوم فالحكم ما ذكر وان اطلق فكذا في الاول دون الثاني اي ان لم يقل اليوم لا يحنث فيما لم يكن في الكوز ماء عندهما خلافا لابي يوسف رحمه الله تعالى وان كان فصب حنث اجماعا وذلك لانه اذا لم يكن في الكوز ماء فالبر غير ممكن سواء ذكر اليوم او لا وان كان فيه ماء فان ذكر اليوم فالبر انما يجب عليه في الجزء الاخير من اليوم فاذا صب لم يكن البر متصورا وان لم يذكر اليوم فالبر انما يجب عليه اذا فرغ من التكلم لكن موسعا بشرط ان لا يفوته في مدة عمره والبر متصور عند الفراغ من التكلم فانعقد اليمين وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى يحنث في الكل ففي الموقت بعد مضي الوقت وفي غير الموقت يحنث في الحال وفي ليصعدن السماء او ليقلبن هذا الحجر ذهبا او ليقتلن فلانا عالما بموته انعقد لتصور البر حنث للعجز وان لم يعلم فلا وفيه خلاف زفر رحمه الله تعالى فعنده لا ينعقد اليمين لكون البر مستحيلا عادة قلنا هذه الامور ممكنة في ذاتها فيكفي هذا لانعقاد اليمين ويحنث في الحال بلا توقف الى زمان الموت للعجز

عادةً وامّا قلنا عالمًا بموته لانه حينئذٍ يراد قتله بعد احياء الله تعالى وهو ممكن غير
واقع فينعقد اليمين ويحنث في الحال امّا اذا لم يكن عالمًا بموته فالمراد القتل المتعارف
ولمّا كان ميّتًا كان القتل المتعارف ممتنعًا فصار كمسئلة الكوز ومدّ شعرها
وخنقها وعضّها كضربها وقطن ملكه بعد ان يحنث من غزلها فهو هدى غزلته
ونسج ولبس هدى قطن مبتدأ وهو هدى خبره ومعنى الهدى ما يهدى الى مكة
ليتصدّق وعندهما ان كان القطن ملكه يوم الحلف فغزلته ونسج ولبس يجب ان
يهدى الى مكة وان لم يكن القطن ملكه يوم الحلف لا وخاتم ذهب حلى لا خاتم فضة
وعندهما عقد لؤلؤ لم يرصّع حلى وبه يفتى ومن حلف لا ينام على هذا الفراش
فنام على قرام فوقه حنث لا من جعل فوقه فراشًا اخر لان القرام تبع للفراش لا الفراش
الاخر او حلف لا يجلس على الارض فجلس على بساط او حصير فوقها حيث لا يحنث لانه
لم يجلس على الارض ولو حال بينه وبينها لباسه حنث لانه جلس على الارض ولباسه
تبع له كمن حلف لا يجلس على هذا السرير فجلس على بساط فوقه لان الجلوس على السرير
يعتاد بعد ان يجعل عليه بساط فالجلوس على البساط جلوس على السرير فحنث لا جلس
على سرير اخر فوقه فان الجلوس على السرير الاخر لا يكون جلوسًا على ذلك السرير ولا
يفعله يقع على الابد وليفعله على مرة اعلم ان قوله لا يفعل هذا في العرف سلب لقوله
يفعله وقوله يفعله وقع على مرة فقوله لا يفعله يكون للابد وبعلى المشى الى بيت الله
او الكعبة يجب حج او عمرة مشيًا ودم ان ركب ولا شيء بعلى الخروج او الذهاب
الى بيت الله تعالى او المشى الى الحرام هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وامّا عند ابي
يوسف رحمه الله تعالى فيلزم حج او عمرة مشيًا الى المسجد الحرام او الصفا او المروة

ولا يعتق عبد قيل له ان لم احج العام فانت حر فشهدا بنحره يكونه هذا عند ابي حنيفة

وابي يوسف رحمهما الله تعالى واما عند محمد رحمه الله تعالى يعتق لانه قامت شهادتهما على

امر معلوم وهو التضحية بكونه ومن ضرورته عدم الحج وهو شرط العتق وقالوا هذا

شهادة على النفي فنقول النفي الذي يحيط به علم الشاهد هو مثل الاثبات على ما

يأتي في الاصول في الترجيح وحنث بصوم ساعة بنيته في لا يصوم لا لو صام يوما او

صوما حتى يتم يوما فان قلت القسم الثاني هو صوم اليوم واللفظ اذا كان له

معنى لغوي ومعنى شرعي يحمل على المعنى الشرعي قلت الشرع قد اطلقه على ما دون

اليوم في قوله تعالى ثم اتموا الصيام الى الليل فالصوم التام صوم يوم فاذا قال لا اصوم

يوما او صوما يراد به الصوم التام وبركعة في لا يصلي لا بما دونها ولو ضم صلوة

لا با قال وبي لم يبت في ان ولدت فانت كذا وعتق الحي في ان ولدت فهو حر ان ولدت

ميتا ثم حيا هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى واما عندهما فلا يعتق لان اليمين انحلت

بولادة الميت قلنا لم تنحل لان قوله ان ولدت المراد به الحي بقرينة قوله فهو حر فان

الميت لا يمكن حريته وبي في ليقضين دينه اليوم فقضاه زيوفا او نبهرجة او مستحقة

او باعه به شيئا وقبضه بر ولو كان ستوقة او رصاصا او وهبه له لا اسبيجي في

مسائل شتى من كتاب القضاء ان الزيوف ما يرده بيت المال والنبهرجة ما يرده

التجار والستوقة ما غلب غشه فالزيوف والنبهرجة ما يكون الفضة غالبة على الغش

حتى يكون من جنس الدراهم لكن يرد للغش وفي المغرب قيل الزيوف دون النبهرجة

في الرداءة لانه يرده بيت المال والنبهرجة يرده التجار وفي لا يقبض دينه درهما

دون درهم حنث بقبض كله متفرقا لا بعضه دون باقيه او كله بوزنين لم يتخللهما

الا عمل الوزن ولا في ان كان لي الا مائة فكذا ولم يملك الا خمسين هذا بناء على ان

الاستثناء عندنا تكلم بالباقي بعد الثنيا وليس الاستثناء من النفي اثباتا فان قوله

ان كان لي الا مائة فكذا معناه ليس لي الا مائة فهو لنفي ما فوق المائة واما اثبات

المائة فغير لازم عندنا ولا في لا يشم ريحانا ان شم وردا او ياسمينا لان الريحان

ما لا ساق له والورد والياسمين لهما ساق والبنفسج والورد على الورق اي ورق

الورد دون الاعيان الورد التي عليها الورق با

حلف الضرب

وحنث في حلف لا يكلمه ان كلمه نائما بشرط ايقاظه وفي الا باذنه

اي حنث في حلف لا يكلمه الا باذنه ان اذن ولم يعلم به فكلمه لان الاذن اعلام فان

اذن ولم يعلم فهذا لا يكون اذنا عندهما وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى لا يحنث

لان الاذن هو الاطلاق وفي لا يكلم صاحب هذا الثوب فباعه فكلمه وفي لا يكلم

هذا الشاب فكلمه شيخا لان الوصف المذكور لا يصلح ما نعا من التكلم فيراد الذات

وفي عبده حر ان بعته اي شريته ان عقد بالخيار اي قال ان بعته فهو حر فباعه على

بالخيار يعتق لانه لم يخرج عن ملكه وقد وجد الشرط وهو البيع ولو قال ان شريته

فهو حر فشراه على انه بالخيار عتق اما على اصلهما فلانه دخل في ملك المشتري واما

على اصل ابي حنيفة رحمه الله تعالى فلانه علق العتق بالشراء فكانه قال بعد الشراء

بالخيار فهو حر فيعتق وفي ان لم ابعه فكذا فاعتق او دبر اي قال ان لم ابعه فكذا

اي امرأته طالق فاعتقه او دبره طلقت امرأته لان الشرط وهو عدم البيع قد تحقق

وبفعل وكيله في حلف النكاح والطلاق والخلع والعتق والكتابة والصلح عن دم عمد

والهبة والصدقة والقرض والاستقراض والايداع والاستيداع والاعارة و

والاستعارة والذبح وضرب العبد وقضاء الدين وقبضه والبناء والخياطة و
والحمل فان الوكيل في هذه العقود سفير محض حتى ان الحقوق ترجع الى الآمر فكان الآمر
فعل بنفسه لا في حلف البيع والشراء والاجارة والاستئجار والصلح عن مال و
والقسمة وضرب الولد لان العقد صدر عن الوكيل حتى ان الحقوق ترجع اليه فلم
عن الموكل فلا يحنث والفرق بين ضرب العبد وضرب الولد ان الضرب فعل حسي
لا ينتقل من احد الى الاخر الا اذا صح التوكيل وصحة التوكيل بكونه في الامر فيصح في
العبد دون الولد لا في لا يتكلم فقرأ القرآن او سبح او هلل او كبر في الصلوة او
خارجها هذا عندنا فانه لا يسمى متكلما عرفا وشرعا وعند الشافعي رحمه الله تعالى
يحنث وهو القياس لانه كلام حقيقة ويوم اكلمه على الملوين قال امرأته طالق يوم
اكلم فلانا فهو على الليل والنهار لما مر في باب ايقاع الطلاق ان اليوم اذا قرن
بفعل غير ممتد يراد به مطلق الوقت وصح نية النهار لانه مستعمل فيه ايضا وعند
ابي يوسف رحمه الله تعالى يصدق ديانة لا قضاء لانه خلاف المتعارف وليلة
اكلمه على الليل والا ان للغاية كحتى فلو ان كلمته الا ان يقدم زيد او حتى حنث
ان كلمه قبل قدومه لا ان كلمه بعده وفي لا يكلم عبده او امرأته او صديقه او لا
يدخل داره ان زالت اضافته فكلم لا يحنث في العبد اشار اليه بهذا او لا وفي
غيره ان اشار بهذا حنث والا فلا حلف لا يكلم عبد فلان او حلف لا يكلم عبد
فلان هذا فزالت اضافته اي لم يبق عبدا له فكلمه لا يحنث اما اذا لم يشر فظاهر
وان اشار فلان العبد لسقوط منزلته لا يعادى لذاته بل لمعنى في المضاف اليه
فالاضافة معتبرة فان زالت لا يحنث وان حلف لا يكلم صديق فلان او امرأته

صديق فلان هذا او حلف لا يدخل دار فلان او قال دار فلان هذه فلم يبق الصداقة وباع الدار فكلمه ودخل الدار ففي صورة عدم الاشارة لا يحنث لان الاضافة معتبرة وفي صورة الاشارة يحنث لان هذه الاشياء يمكن ان تهجر لذاتها فاذا كان الذات معتبرة كان الوصف وهو كونه مضافا الى فلان في الحاضر لغوا والحين والزمان بلا نية نصف سنة نكرا وعرف لقوله تعالى تؤتي اكلها كل حين باذن ربها ومعها ما نوى والدهر لم يدر منكرا قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى لا ادري ما الدهر وعندهما نصف سنة مثل لا اكلم حينا وللابد معرفا وايام منكرة ثلاثة وايام كثيرة والايام والشهور عشرة وفي اول عبد اشتريه حر ان اشترى عبدا عتق اي لا احتياج لاولويته الى شراء عبد آخر وان شرى عبدين ثم آخر فلا اصلا لان الاول فرد لا يكون غيره من جنسه سابقا عليه ولا مقارنا له ولم يوجد فان ضم وحده عتق الثالث اي قال اول عبد اشتريه وحده حر فاشترى عبدين ثم آخر عتق الثالث لانه اول عبد شراه وحده وفي آخر عبد ان اشترى عبدا ومات لم يعتق قال آخر عبد اشتريه حر فاشترى عبدا فمات المشتري لا يعتق هذا ولا يتوهم انه اذا مات يكون ذلك العبد آخرا لان الآخر لا بد له من اول ولم يوجد فان اشترى عبدا ثم آخر ثم مات عتق الآخر يوم شرى من كل ماله وعندهما يوم مات من ثلثه لان الآخرية تحققت بالموت فيعتق عند الموت من ثلث ماله وله ان بالموت تبين انه كان آخرا عند الشراء فيعتق في ذلك الوقت ولا يصير الزوج فارا والطلاق الثلاث به خلافا لهما والضمير في به يرجع الى الآخر وصورته رجل قال آخر امرأة اتزوجها طالق ثلاثا فتزوج امرأة ثم اخرى ثم مات طلقت عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى عند التزوج فلا يصير فارا فلا ترث عنده

وعندهما تطلق عند الموت فيصير فارا فترث وبكل عبد يشتري بكذا فهو حر

يعتق اولا ثلاثة يشتريه متفرقين والكل ان يشتريه معا ويسقط بشراء ابيه الكفارة

هي اي الكفارة وهذا عندنا وعند زفر والشافعي رحمهما الله تعالى لا تسقط فالحاصل

ان النية لا بد ان تكون مقارنة لعلة العتق فهما جعلا القرابة علة للعتق والملك

شرطا ونحن جعلنا على العكس لان الشرع جعل شراء القريب اعتاقا فاذا اشترى

اباه بنية الكفارة كانت النية مقارنة لعلة العتق وعندهما لا حيث جعلا القرابة

علة لا بشراء عبد حلف بعتقه اي قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر فشراه

بنية الكفارة لا تسقط الكفارة لان علة العتق اليمين والشراء شرط فلا تكون النية

مقارنة للعلة يرد عليه انه قد ذكر في اصول الفقه ان التعليق عندنا يمنع العلية

فاذا وجد الشرط يصير المعلق علة حينئذ فتكون النية مقارنة لعلة العتق ومستولدة

بنكاح علق عتقها عن كفارته بشرائها فقوله مستولدة عطف على عبد اي لا بشراء

مستولدة وتصويرها ان يقول لامة استولدها بالنكاح ان اشتريتك فانت حرة

عن كفارة يميني فاشتراها تعتق لوجود الشرط ولا تجزيه عن الكفارة لان حريتها

بالاستيلاد وتعتق بان تسريت امة فهي حرة من تسريها وهي ملكه يوم حلف لا

من شراها فتسراها لان هذه الامة لم تكن في ملكه زمان الحلف ولم يضف عتقها

الى الملك او سببه وفيه خلاف زفر رحمه الله تعالى وبكل مملوك لي حر امهات اولاده

ومدبروه وعبيده لا مكاتبوه الا بنيتهم لانه لا يملكه يدا وبهذا حر او هذا وهذا

لعبيده ثالثهم حر وخير في الاولين كالطلاق كانه قال احدهما حر وهذا فان قلت

بل هو كقوله هذا حر او هذان قلت قد اجبت عنه في شرح التنقيح بحيث لا يبقى فيه شبهة

فظالمه واللام دخل على فعل يقع عن غيره كبيع وشراء واجارة وخياطة وصياغة

وبناء اقتضى امره ليخصه به فلم يحنث ان بعث لك ثوبا ان باعه بلا امر ملكه او لا

اراد بدخوله على فعل تعلقه به ففي قوله ان بعت لك ثوبا فعبده حر فاللام متعلق

بالبيع فيقتضي اختصاص البيع بالمخاطب والفعل لا يختص بغير الفاعل الا بالامر

اي التوكيل فلهذا اقتضى الامر وان دخل على عين او فعل لا يقع عن غيره كاكل وشرب

ودخول وضرب الولد اقتضى ملكه فحنث في ان بعت ثوبا لك ان باع ثوبه بلا

امره هذا نظير الدخول على العين وهذا انما نظير دخوله على فعل لا يقع عن غيره نحو

ان اكلت لك طعاما او شربت لك شرابا اقتضى ان يكون الطعام والشراب ملك

المخاطب كما في قوله ان اكلت طعاما لك فانه وان كان متعلقا بالاكل صورة فهو

في المعنى متعلق بالطعام والشراب واما ضرب الولد نحو ان ضربت لك الولد فعبده

حر فاقتضاء الملك فيه غير ممكن الا ان يراد بالملك الاختصاص وفي كل عرس

نكحها بعد فطالق غيرها فحنث على طلقتها ولو صح نية غيرها ديانة فانه قال هذا

الكلام ارضاء لها فيكون المراد غيرها لا هي لكن هذا خلاف الظاهر لان كلمة كل

للعموم فلا يصدق قضاء

الحد عقوبة مقدرة تجب حقا لله تعالى فلا تعزير ولا قصاص حدا اما التعزير

فلعدم التقدير واما القصاص فلانه حق ولي القصاص والزنا وطء في قبل خال

عن الملك والشبهة فيعتبر الباقي اما الثلاث ويثبت بشهادة اربعة بالزنا

لا بوطء او جماع فيسألهم الامام عنه ما هو وكيف هو واين زنى ومتى زنى

وبمن زنى اما السؤال عن الماهية فلان بعض الناس يطلقونه على كل وطء حرام

وايضا قد اطلقه الشارع على غير هذا الفعل نحو العينان تزنيان واما الكيفية فلانه قد
يقع الوطء من غير التقاء الختانين واما عن اين فلان الزنا في دار الحرب لا يوجب الحد
واما عن متى فلان التقادم لا يوجب الحد واما عن المزنية فلانه قد يكون في وطئها
شبهة فان بينوه وقالوا رأيناه وطئها في فرجها كالميل في المكحلة وعدلوا سرا
وعلنا حكم به ثم عطف على قوله بشهادة اربعة قوله وباقراره اربعا اي اربع مرات
في اربعة مجالس يرده كل مرة ثم يسأله كما مر اعلم ان في قوله يرده كل مرة تسامحا
لانه يدل على ان الامام يرده اربع مرات وليس كذلك بل الامام يرده ثلث مرات
فاذا اقر مرة رابعة لا يرده بل يقبله فيسأله كما مر من قبل الا في السؤال عن متى لانه
انما يسأل عنه احترازا عن التقادم وهو يمنع الشهادة لا الاقرار وقيل يسأل عن
متى ايضا لاحتماله في زمان الصبا فان بين حد فلقنه رجوعه بلعلك لمست
او قبلت او وطئت بشبهة فان رجع قبل حده او في وسطه خلي والا حد وهو
للمحصن اي لحر مكلف مسلم وطئ بنكاح صحيح وهما بصفة الاحصان اي وطئ
حال كونهما بصفة الاحصان اي الامور التي يثبت بها الاحصان ما عدا الوطء
كانت حاصلة قبل هذا الوطء فاذا وجد الوطء تم جميع ما يثبت بها الاحصان
فقوله وهو للمحصن مبتدأ وخبره قوله رجمه في فضاء حتى يموت يبتدئ به شهوده
فان ابوا او غابوا او ماتوا سقط ثم الامام ثم الناس وغسل وكفن وصلي عليه
ولغير المحصن جلد مائة بسوط وسط لا ثمرة له في المغرب الثمرة العذبة وهي
ذنبه وقيل العقدة قال والاول اصح وفي الصحاح ثمرة السياط عقد اطرافها
ينزع ثيابه الا الازار ويفرق على بدنه الا رأسه ووجهه وفرجه فانما في

كل حد بلا مد اي من غير ان يلقى على الارض ويمد كما يفعل في زماننا وقيل ان يمد الضارب يده فوق رأسه وقيل ان يمد السوط على العضو بعد الضرب وللعبد نصفها ولا يحد سيد عبده بلا اذن الامام هذا عندنا خلافا للشافعي رحمه الله تعالى ولا ينزع ثيابها الا الفرو والحشو وتحد جالسة ويحفر لها لا له ولا جمع بين جلد ورجم ولا جلد ونفي الا سياسة هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى يجمع في البكر بين الجلد والنفي وهو تغريب عام ويرجم مريض زنا ولا يجلد حتى يبرأ وحامل زنت ترجم حين وضعت وتجلد بعد النفاس

باب وطء يوجب الحد او لا يوجب

الشبهة دارئة للحد اعلم ان الشبهة ضربان في الفعل وفي المحل فشرع في الضرب الاول بقوله وهي في الفعل تثبت بظن غير الدليل دليلا فلم يحد ان ظن انها تحل له في امة ابويه وعرسه وسيده والمرتهن المرهونة في الاصح والمعتدة بثلاث وبطلاق على مال وباعتاق ام ولد اعلم ان اتصال الاملاك بين الاصول والفروع قد يوهم ان للابن ولاية وطء جارية الاب كما في العكس وغنى الزوج بمال الزوجة المستفاد من قوله تعالى ووجدك عائلا فاغنى اي بمال خديجة فتثبت شبهة كون مال الزوجة ملكا للزوج واحتياج العبيد الى اموال الموالي اذ ليس لهم مال ينتفعون به مع كمال الانبساط بين مماليك مولى واحد مع انهم منقبضون بالجهل مظنة لاعتقاد حل وطء اماء المولى ومالكية المرتهن المرهونة ملك يد قد توهم حل وطء المرهونة وبقاء اثر النكاح في العدة لا يبعد ان يصير سببا لان يشتبه عليه حل وطء المعتدة بثلاث والمعتدة بطلاق على مال والمعتدة بالاعتاق حال كونها ام ولد ثم شرع في الضرب الثاني من الشبهة بقوله وفي المحل بقيام دليل ناف للحرمة ذاتا فلم يحد وان علم حرمتها

في وطء أمة ابنه ومعتدة الكنايات والبائع المبيعة والزوج الممهورة قبل تسليمها
الدليل النافي للحرمة قوله عليه السلام أنت ومالك لأبيك وقول بعض الصحابة إن الكنايات
رواجع وكون المبيعة في يد البائع بحيث لو هلكت ينتقض البيع دليل الملك وكون المهر
صلة أي غير مال بإزاء مال دليل عدم زوال الملك كالهبة والملك في الجارية المشتركة دليل الحل
والوطء فمعنى قوله نافي الحرمة ذاتاً أنا لو نظرنا إلى الدليل مع قطع النظر عن المانع يكون منافياً
للحرمة فإن ادعى النسب يثبت في هذه لا في الأولى أي في شبهة المحل لا شبهة الفعل وحد
بوطء أمة أخيه وعمه وأجنبية وجدها على فراشه وإن هي أعمى وذمية زنى بها حربي
وذمي زنى بحربية لا الحربي والحربية يعني الداخلين دارنا بأمان وهذا لأنه إن كان هذا
في دار الحرب لا يجب الحد وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يحدون جميعاً وعند محمد رحمه الله
إن زنى الحربي لا تحد وقوله وذمية عطف على الضمير المستتر في حد وهذا جائز للفصل
الفاصلة ولا من وطئ أجنبية زفت إليه وقلن هي عرسك وعليه مهرها ومحرمه نكحها
عطف على أجنبية وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فإنه جعل النكاح شبهة
في درء الحد أو بهيمة أو في دبر وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى أما عندهما
وعند الشافعي رحمهم الله تعالى في أحد قوليه يحد حد الزنا لأنه في معنى الزنا لأنه قضاء
الشهوة في محل مشتهى على سبيل الكمال على وجه تمحض حراماً وله أنه ليس بزنا فإن الصحابة
رضي الله تعالى عنهم اختلفوا في موجبه من الإحراق وهدم الجدار والتنكيس من مكان
مرتفع مع اتباع الأحجار فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يعزر بأمثال هذه الأمور وفي
دار حرب أو بغي هذا عندنا خلافاً للشافعي رحمه الله تعالى ولا بزنى غير مكلف
بمكلفة أصلاً أي لا على هذا ولا على هذه وعند زفر والشافعي رحمهما الله تعالى تحد هي

وفي عكسه حد هو فقط ولا إن أقر أحد به والآخر بنكاح ومن قتل أمة بزنا يجب الحد
والقيمة والخليفة لا يحد لأنه صاحب الحق نيابة عن الله تعالى ويقتص ويؤخذ بالمال لأن من
له الحق هو الوارث والمالك

باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها

من شهد بحد متقادم قريباً من إمامه لم تقبل إلا في القذف فإن حد القذف فيه حق
العبد وهو لا يسقط بالتقادم وضمن السرقة أي إن شهدوا بالسرقة المتقادمة يثبت
الضمان لا القطع لأن حق العبد وهو لا يسقط بالتقادم عند الشافعي رحمه الله تعالى تقبل فإن أقر
به حد أي أقر بالحد المتقادم حد إلا في الشرب على ما يأتي لأن المانع من قبول الشهادة
أنه قد هيجته على الشهادة عداوة حادثة وهذا المعنى لا يوجد في الإقرار وتقادم الشرب
بزوال الريح ولغيره بمضي شهر فإن شهدوا بزنا وهي غائبة حد وبسرقة من غائب لا
لشرطية الدعوى في السرقة دون الزنا على ما يأتي الفرق في كتاب السرقة إن شاء الله تعالى
ولو اختلف أربعة في زاويتي بيت أو أقر بزنا وجهلها حد إذ التوفيق ممكن بأن يكون
ابتداء الفعل في زاوية وانتهاؤه في أخرى وجهل المرأة لا يضر إذ لو كانت امرأته
أو أمته لا يخفى عليه وإن شهدوا كذلك أو اختلفوا في طوعها أو بلد زناه أو
مجيئه في وقته واختلفا في بلد أو شهدوا بزنا وهي بكر وهم فسقة أو شهود على
شهود لم يحد أحد وإن شهد الأصول أيضاً بعدهم اعلم أن في هذه الصور لا يحد أحد
لا المشهود عليهما بالزنا ولا الشهود بسبب القذف ففصله وإن شهدوا كذلك أي شهدوا
وجهلوا الموطوءة لا حد على المشهود عليه لاحتمال أن تكون المرأة زوجته أو أمته ولا
على الشهود لوجود أربعة شهداء وإن شهد أربعة فقال اثنان منهما كانت طائعة
واثنان منهما مكرهة فلا حد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يحد الرجل لا

الاربعة على زناه لا المرأة للاختلاف في طوعها وله ان الفعل المشهود به ان كان واحدا
فبعضهم كاذب لان الفعل الواحد لا يكون بطوعها وكرهها وان لم يكن واحدا فلا نصاب
للشهادة على كل منهما ولا يحد الشهود لوجود العدد وان شهد اربعة بزناه في وقت
معين في بلد معين واربعة اخرى بزناه في ذلك الوقت في بلد اخر فلا حد عليهما لانه
شهادة احد الفريقين مردودة لتيقن كذبه ولا رجحان لاحدهما فيرد الجميع ولا على الشهود
لاحتمال صدق احد الفريقين يرد عليه انه يحتمل ان يكون كل واحد منهما كاذبا ولقائل
هذا الماتن من تيقن كذب احدهما وعدم رجحان احدهما فيكون صدق احدهما محتملا
احتمالا بعيدا ثم على تقدير صدق احدهما يحتمل ان يكون الصادق هذا الفريق المعين
او ذلك الفريق ففي صدق كل واحد احتمال الاحتمال وهي شبهة الشبهة فلا اعتبار
لها فافهم واما لا يحد الشهود لوجود اربعة شهداء فشهادة كل فريق وان لم توجب
حدا على المشهود عليه فلا اقل من ان توجب تهمة يدرء بها الحد عن الفريق الاخر
وان نظرت امرأة فقالت هي بكر يثبت بشهادتها البكارة فينتفي حد الزنا ولا
يثبت حد القذف لشرطية الرجال وان كانوا فسقة ينتفي الحد ولا يحد الشهود
لان الفسقة اهل للشهادة ونقصت شهادة الاربعة وان كانوا شهودا على شهود
لم يحد لان في شهادتهم زيادة شبهة لان الكلام اذا تداولته الالسنة يتطرق اليه
زيادة ونقصان ثم ان جاء الاصول فشهدوا على ذلك الزنا بعينه بعد شهادة الفروع
لم يحد ايضا لان شهادتهم قد ردت من وجه برد فرعهم والشهادة اذا ردت
مرة في حادثة لا تقبل فيها ابدا وهذا ضعيف لان رد شهادتهم لمعنى يختص بهم لا
يسري الى الاصل لعدم ذلك المعنى في شهادتهم ويمكن ان يقال انما ترد شهادة الاصل

لانهم سعوا الى اثبات الزنا بامر غير مشروع فلا تكون شهادتهم حسبة بل سعيا الى
اشاعة الفاحشة لعداوة او نحوها فترد شهادتهم بعلة التهمة وان شهدوا عميانا او
محدودين بقذف او ثلاثة او احدهم محدود او عبدا ووجد كذا يحد الحد لعدم
اهلية الشهادة او عدم النصاب فيجب الحد لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات
ثم لم ياتوا باربعة شهداء الاية وارش جرح جلاد هدر وديته في بيت المال اي
شهد الشهود بزنى والزاني غير محصن فجلد فجرحه الجلاد ثم ظهر احد الشهود عبدا او
في قذف فارش الجلد هدر عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا في بيت المال لان فعل
الجلاد ينتقل الى القاضي وهو عامل للمسلمين فالغرامة في مال المسلمين وله ان فعل
الجارح لا ينتقل الى القاضي لانه لم يامر بالجرح فيقتصر على الجلاد ثم هو لا يضمن كيلا
يمتنع الناس عن الاقامة مخافة الغرامة وان شهدوا الزاني محصن فرجم ثم ظهر احدهم
عبدا او نحوه فدية الرجم في بيت المال واي رجع من الاربعة بعد رجم حد اي حد الراجع
فقط حد القذف وعند زفر رحمه الله تعالى لا يحد لانه ان كان قاذف حي سقط بالموت
وان كان قاذف ميت فهو مرجوم بحكم القاضي قلنا هو قاذف ميت لان شهادته
بالرجوع انقلبت قذفا فصار قاذفا بعد الموت ولم يبق حجة ما حكم القاضي
لانفساخ الحكم بانفساخ الحجة وغرم ربع الدية هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله
يقتص بناء على اصله في شهود القصاص كما قال في الديات وقبله حدا
اي اي رجع من الاربعة حد جميع الشهود حد القذف ولا يحد المشهود عليه فان
كان الرجوع بعد الحكم فعند محمد رحمه الله تعالى حد الراجع فقط ولا يحد الباقون
لتاكد شهادتهم بالقضاء قلنا انفسخ القضاء وان كان الرجوع قبل الحكم فعند

زفر رحمه الله تعالى حد الراجع فقط ولا شيء على خامس رجع فان رجع آخر حد او غرما
ربع ديته فان المسئلة فيما اذا كان الرجوع بعد الرجم والمعتبر بقاء من بقي لا
رجوع من رجع وقد بقي ثلاثة ارباع النصاب وضمن الدية من قتل المامور
برجمه اي امر بالرجم فقتله بطريق آخر ان زكى شهود زنى فرجم فظهروا عبيدا او
كفارا فيهما اي في مسئلة القتل والتزكية والضمان على المزكين في قول ابي حنيفة
رحمه الله تعالى وعندهما لا ضمان عليهم بل في بيت المال وفي بيت المال ان لم يزك فرجم
اي ضمن بيت المال اذا شهد الشهود بالرجم فلم يزكوا فرجم فظهروا عبيدا او نحو ذلك
وان شهدوا بزنى وقالوا تعمدنا نظرهم عمدا قبلت اي شهادتهم لانه يباح لهم النظر لتحمل
الشهادة وان انكر محصن غير بيعه وقد ولدت منه او شهد باحصانه رجل وامرأتان
رجم هذا عندنا خلافا لزفر والشافعي رحمهما الله تعالى فشهادة النساء لا تقبل عند زفر
والشافعي رحمه الله تعالى في غير الاموال وزفر رحمه الله تعالى جعل الاحصان شرطا
في معنى العلة فلا تقبل شهادة النساء فيه

باب حد الشرب

هو كحد القذف ثمانون سوطا للحر ونصفها للعبد بشرب الخمر ولو قطرة فمن اخذ وريحها
وان زالت لبعد الطريق او سكران زايل العقل بنبيذ واقر به مرة اي بشرب الخمر
او بالسكر بالنبيذ او شهد به رجلان وعلم شربه طوعا يحد صاحيا فان اقر به او
شهد عليه بعد زوال الريح او تقيأها او وجد ريحها منه اي علم الشرب بان
تقيأها او وجد ريح الخمر منه بلا اقرار او شهادة او رجع عن اقراره بشرب الخمر او
السكر او اقر سكران لا اعلم ان في الاقرار بعد زوال الريح لا حد خلافا لمحمد رحمه الله
فان التقادم عنده لا يمنع الاقرار كما في سائر الحدود وانما لا يحد عندهما لان حد

الشرب انما ثبت باجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم وبعد رأي ابن مسعود رحمه الله
لا يتم الاجماع وقد قال وان وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه فبعد زوال رائحة الخمر لا يحد عنده
فلا اجماع فلا دليل على وجوب الحد واعلم ان السكران عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
في حق وجوب الحد ان لا يعرف شيئا حتى الارض من السماء وفي حق حرمة الاشربة ان
يهذي وعندهما ان يهذي مطلقا واليه مال اكثر المشايخ وعند الشافعي رحمه الله تعالى
ان يظهر اثره في مشيته وحركاته واطرافه ولو ارتد هو لا تحرم عرسه اعلم ان الاحكام
الشرعية كصحة الاقرار والطلاق والعتاق جارية عليه زجرا له لكن ارتداده
لا يثبت لانه امر حقيقي اعتقادي لا حكمي فعند عدم العقل لا يثبت اعتقاد الكفر
ولما لم يصح ارتداده لا يثبت توابعه كفسخ النكاح ونحوه ثم يفرق جلده كما في
الزنا

باب حد القذف

من قذف محصنا اي حرا مكلفا
مسلما عفيفا عن الزنا بصريحه او بزنأت في الجبل معناه زنيت في الجبل فانه كما
جاء ناقصا جاء مهموزا ايضا وعند محمد رحمه الله تعالى لا يحد لان المهموز هو الصعود
او مشترك والشبهة دارئة قلنا حالة الغضب ترجح ذلك او لست لابيك او
لست بابن فلان ابيه في غضب اي قال لست بابن زيد الذي هو ابو المقذوف فقوله
ابيه لفظ المصنف لا لفظ القاذف وقوله في غضب يتعلق بالالفاظ الثلاثة ولست
لابيك في غير الغضب يحتمل المعاتبة او يا ابن الزانية لمن امه ميتة محصنة حد
ان طلب هو ليس المراد ان الطلب مقصور على المخاطب فانما تطلب ابن ها
حد ايضا لا بابن فلان جده وبنسبته اليه او الى خاله او عمه او رابه اي زوج امه
فالجد اب مجازا فلو نفى ابوته لا يحد وكذا لو نسبه اليه وكذا الخال والعم والراب

وقوله يا ابن ماء السماء ويا نبطي لعربي اذ لا يراد بهما نفي النسب بل التشبيه
فيما يوصفان به والطلب بقذف الميت للوالد والولد وعليه ولو محروما هذا عندنا
اما عند الشافعي رحمه الله تعالى فحق الطلب لكل وارث فان حد القذف يورث
عنده وعندنا لا بل يثبت لمن يلحق به عار بنفي النسب وقوله وعليه يشمل ولد البنت
عندنا خلافا لمحمد رحمه الله تعالى وقوله ولو محروما كولد الولد مع وجود الولد والكافر
والعبد خلافا لزفر رحمه الله تعالى كالقاتل ولا يطالب احد سيده وأباه بقذف
أمه وليس فيه ارث وعفو واعتياض عنه هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى
يجري فيه الارث وتجويزه بناء على ان حق العبد فيه غالب بناء على الاصل المشهور
وهو ان حق العبد يغلب على حق الله تعالى اذا اجتمعا لاحتياج العبد واستغنا
الرب ونحن نغلب فيه حق الله تعالى لان حق العبد فهو دفع العار راجع الى
حق الله تعالى ايضا لان النسبة الى الزنا انما تكون سببا للعار لان الله تعالى حرمه
فان قال يا زاني فقال لا بل انت حدا ولو قال لعرسه يا زانية فردت حدت ولا لعان لانها قذفت
الزوج فحدت وقذفه اياها لا يوجب الحد بل اللعان ثم لا بد من تقديم الحد لانه اقوى
لانه ان قدم يسقط اللعان وهي لم تبق اهلا للعان وان قدم اللعان لا يسقط
واذا وجب تقديمه تقدم فيسقط اللعان وهي لم تبق اهلا للعان وزنيت بك
هدر اي قال لزوجته يا زانية فردت بقولها زنيت بك هدر لان قول المرأة
يحتمل ان يكون تصديقا له يعني زنيت بك قبل النكاح ويحتمل ان يكون تدليلا يعني
ان وجد مني زنا فهو ليس الا تمكيني اياك لاني ما مكنت غيرك وتمكيني اياك ليس
بزنى فلا يكون لها دعوى اللعان لاحتمال المعنى الاول ولا حد عليها لاحتمال المعنى

الثاني ولاعن ان اقر بولد فنفى وحد ان عكس لان النسب يثبت باقراره ثم بالنفي يصير
قاذفا فيجب اللعان اما اذا نفاه ثم اقر به فقد اكذب نفسه فيجب الحد والولد له اي
ولد اقر به ثم نفاه وولد نفاه ثم اقر به يثبت نسبهما منه لاقراره ولا شيء بليس بابني
ولا بابنك لانه نفي الولادة ولا يجب به شيء ولا حد بقذف من لها ولد لا اب له او لاعنت
بولد اي انما قال بولد لانها لو لاعنت بغير الولد فبقذفها يجب الحد والفرق بينهما
انه وجد في الاول امارة الزنا وهي الولد المنفي ولم توجد في الثاني ولا بقذف من
وطئ حراما لعينه كوطء في غير ملك من كل وجه او من وجه كامة مشتركة او وطئ
مملوكة حرمت ابدا كامته التي هي اخته رضاعا ولا بقذف من زنت في كفرها او
مكاتب مات عن وفاء اي لا حد بقذف مكاتب مات وترك مالا يفي ببدل الكتابة
لان الحد انما يجب بقذف الحر وفي حرية هذا المكاتب اختلاف الصحابة رضوان الله تعالى
عليهم اجمعين وحد بقذف من وطئ حراما لغيره كوطء عرسه حائضا او وطئ مملوكة
حرمت موقتة كامة مجوسية او مكاتبة فان حرمة الاولى موقتة الى زمان
الاسلام والثانية الى زمان العجز وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى وطء المكاتبة
يسقط الاحصان ومجوسي نكح امه فاسلم ومستأمن قذف مسلما هنا اي حد بقذف
مجوسي كذا هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما فان عنده لانكحة المحارم حكم
الصحة فيما بينهم خلافا لهما وقوله ومستأمن بالرفع عطف على الضمير المستتر في حد
وكفى حد لجنايات اتحد جنسها فان اختلف لا هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى
ان اختلف المقذوف او المقذوف به وهو الزنا كما اذا قذف زيدا وعمرا او قذف زيدا
بزنى ثم بزنى آخر لا يتداخل اما اذا قذف زيدا بزنى واحد مكررا هذا القذف يتداخل

وهذا بناء على ان حق العبد فيه غالب عنده اما عندنا لما كان حق الله تعالى غالبا يتداخل اذ المقصود الانزجار اما اذا اختلفت الجنايات فالمقصود من كل واحد غير المقصود من الآخر فلا يتداخل

فصل في التعزير

وهو تأديب دون الحد واصله من العزر بمعنى الرد والردع اكثره تسعة وثلثون سوطا واقله ثلاث لان التعزير ينبغي ان لا يبلغ الحد واقل الحد اربعون وهي حد العبد في القذف والشرب وابو يوسف رحمه الله تعالى اعتبر حد الاحرار وهو ثمانون ونقص عنها سوطا في رواية وخمسة في رواية وصح حبسه مع ضربه وضربه اشد ثم للزنا ثم للشرب ثم للقذف قالوا ليحصل الانزجار بالتعزير وحد الزنا ثابت بالنص وحد الشرب يثبت باجماع الصحابة رضي الله عنهم وسببه متيقن وسبب حد القذف محتمل لاحتمال الصدق ولان حد القذف ثابت بالنص وهو قوله تعالى فاجلدوهم ثمانين جلدة وحد الشرب يقيس على حد القذف وعزر بقذف مملوك او كافر بزنى ومسلم بيا فاسق يا كافر يا خبيث يا سارق يا فاجر يا مخنث يا خائن يا لوطي يا زنديق يا لص يا ديوث يا قرطبان يا شارب الخمر يا آكل الربوا يا ابن القحبة يا ابن الفاجرة انت مأوى اللصوص انت مأوى الزواني يا من يلعب بالصبيان يا حرام زاده لا بيا حمار يا خنزير يا كلب يا تيس يا قرد يا حجام يا ابنه وابوه ليس كذلك يا من حرام يا بغا يا ناكس يا ضحكة يا سخرة ومن حدا وعزر فمات هدر دمه ولو عزر زوج عرسه لو قيل القحبة من يكون همته الزنا فلا يحد اول القحبة في العرف اخس من الزانية لان الزانية تفعل سرا وتأنف منه والقحبة من تجاهر به بالاجرة والقا تكون بكل معصية فلا حد به ولفظ حرام زاده معناه المتولد من الوطي الحرام فيعم

اعم من الزنا كالوطي حالة الحيض لكن في العرف لا يراد ذلك بل ولد الزنا وكثيرا ما يراد به الخبيث الخب فلهذا لا يجب الحد والمؤاجر يستعمل فيمن يؤاجر اهله للزنا لكن معناه المتعارف لا يؤذن بالزنا يقال اجرت الاجير مؤاجرة اذا جعلت له على فعله اجرة وبغا من شتم العوام يتفوهون به ولا يعرفون ما يقولون والضحكة يؤذن الصغرة من يضحك عليه الناس ويؤذن الهمزة من يضحك على الناس وكذا السخرة ونحوه واعلم ان الالفاظ الدالة على القبائح لا تعد ولا تحصى فالواجب ان يذكر لها ضابط يعرف به احكام جميعها فاقول قد عرفت ان نسبة المحصن الى الزنا توجب حد القذف ونسبة غير المحصن كالعبد والكافر اليه لا توجب الحد لانحطاط درجتهما بل توجب التعزير لاشاعة الفاحشة ونسبة المحصن الى غير الزنا لا توجب حد القذف فهل توجب التعزير ام لا فان نسبه الى فعل اختياري يحرم في الشرع ويعد عارا في العرف يجب التعزير والا فلا الا ان يكون تحقيرا للاشراف وانما قلنا الى فعل اختياري احترازا عن الامور الخلقية فلا تعزير في يا حمار لان معناه الحقيقي غير مراد بل معناه المجازي كالبليد مثلا وهو امر خلقي وكذا القرد يراد به قبيح الصورة والكلب يراد به سيئ الخلق الا ان يقال لانسان شريف النفس كعالم او علوي او رجل صالح فانهم اهل الاكرام فيعزر باهانتهم بخلاف الاراذل اذ يتفوهون بامثال هذه الكلمات كثيرا ولا يبالون من ان يقال لهم وانما قلنا يحرم في الشرع احترازا عن افعال اختيارية لا تحرم في الشرع مع انه يعد عارا في العرف كالحجام ونحوه يراد به دني الهمة وكذلك بالفارسية ناكس ان قيل للاشراف عزر ولغيرهم لا الا يرى ان السوقية لا يبالون بافعال فيها الخسة والدناءة وانما قلنا ويعد عارا في العرف كلعب النرد والغنا

واعمال الديوان في زماننا ثم كيفية التعزير وكميته تفوضان الى رأي الامام فيراعي
عظم الجناية وصغرها وحال القائل والمقول فيه كما

السرقة ركنها الاخذ خفية ومحلها مال محرز مملوك وهو شرط فان محل الفعل شرط
لكن لما كان بعضه محتاجا اليه ونصابها قدر عشرة دراهم مضروبة اعلم ان المال الذي
مقدر بالنصاب وهو مقدار عشرة دراهم مضروبة من فضة وعند الشافعي رحمه الله
ربع دينار ذهب وعند مالك رحمه الله تعالى ثلاثة دراهم وحكمها القطع فان سرق
مكلف حر او عبد نصابا محرزا بلا شبهة احترازا عما يكون في الحرز شبهة
كما اذا سرق من بيت ذي رحم محرم او مكان [illegible] وصندوق او بحافظ كالبيت في
طريق او بحيث عنده ماله واقر بها مرة هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى
وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى لابد ان يقر مرتين قياسا على الزنا فان كل اقرار
بمثابة شاهد وهما اخذ قلنا انما شرط الاربعة في الزنا بالنص على خلاف القياس
فما سواه يبقى على الاصل وهو ان المرة مثل [illegible] باقراره او شهد رجلان وسألهما
الامام كيف هي وما هي ومتى هي واين هي وكم هي وممن سرق وبيناها قطع
يسأل عما هي لانه ربما يتوهم انه اختلاس الخفية كما في السرقة الكبرى اي قطع الطريق
وعن كيف كانت هذه السرقة ليعلم انه اخرج او ناول من هو خارج البيت و
كانت ليعلم انها تقادمت اولا وعن اين كانت ليعلم انها من الحرز او غير الحرز
او في دار الاسلام او في دار الحرب وكم هي يرجع الى السرقة والمراد المسروق
ليسأل ليعلم ان المسروق كان نصابا ام لا وممن سرق ليعلم انه سرق من ذي رحم
محرم ام لا فان شارك جمع فيها واصاب كلا اي كل واحد منهم نصاب قطعوا وان

أخذ بعضهم أي معا لأن الأخذ صدر من بعضهم فقط وقطع بالساج والقنا والأبنوس
والصندل والفصوص الخضر والياقوت والزبرجد واللؤلؤ والأبواب متخذين من خشب
إنما عدت هذه الأشياء لأنها من جنس الخشب والحجر المباحين في الصحاري والجبال الشيء
أن لا قطع فيها لأنها توجد مباحا في دار الإسلام كالخشب وحشيش وقصب وسمك وطير
وزرنيخ ومغرة ونورة ولا فيما يفسد سريعا كلبن ولحم وفاكهة رطبة وثمر على
شجر وبطيخ هذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ومحمد وأما عند أبي يوسف يقطع
في كل شيء إلا في الطين والتراب والسرقين وعند الشافعي رحمه الله تعالى
لا يمنع القطع كون الشيء مباح الأصل كالحطب ولا كونه رطبا كالفواكه ولا كونه
متعرضا للفساد كالمرقة ولنا قول عائشة رضي الله عنها كانت اليد لا تقطع على
عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الشيء التافه أي في الحقير وقوله عليه السلام
لا قطع في الطير وقوله عليه السلام لا قطع في ثمر ولا في كثر وزرع لم يحصد
لعدم الحرز ولا في أشربة مطربة وآلات لهو وصليب من ذهب أو فضة
وشطرنج ونرد لأنه يتأول أخذه للإراقة والكسر وباب مسجد لعدم الإحراز
خلافا للشافعي رحمه الله تعالى ومصحف لأنه يتأول أخذه للقراءة خلافا لأبي يوسف
والشافعي رحمهما الله تعالى وصبي حر لأنه ليس بمال ولو محلى يرجع إلى المصحف
والصبي فإن الحلية تبع لهما وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى إن بلغت الحلية نصابا
يقطع وعبد ودفتر إلا الصغير ودفتر الحساب لأن أخذ العبد الكبير يكون غصبا
أو خداعا لا سرقة والمقصود من الدفتر ما فيه وهو ليس بمال وأيضا يسرق لما فيه
وهو ليس بمال وأما دفتر الحساب فالمقصود منه المال وهو لا يسرق لغاية

غير مالية ولو في كلب وفهد وخيانة وخلس ونهب ونبش ومال عامة كما
بيت المال ومال له فيه شركة ومثل حقه حالًا او مؤجلًا اي ان كان له على آخر دراهم
سواء كانت حالة او مؤجلة فسرق مثلها ولو بمزيد لانه بقدر حقه يصير شريكًا
وما قطع فيه وهو بحاله اي لا يقطع بسرقة شيء قطع فيه مرة ثم وصل الى مالكه والحال
انه لم يتغير عن حاله وهذا عندنا واما عند ابي يوسف والشافعي رحمهما الله تعالى يقطع
[illegible]له عليه السلام فان عاد فاقطعوه ولنا ان عصمة المسروق قد سقطت على
ما يأتي في مسئلة القطع مع الضمان ثم اذا ملكه عاد المسروق الى مالكه فالعصمة
وان عادت فبشبهة سقوطها أسقطت القطع وقوله فاذا عاد اي الى السرقة لا الى
المسروق لئلا يعارض دليل سقوط العصمة على انه مطعون طعنه الطحاوي فان
تغير فسرق قطع ثانيًا كغزل قطع فيه فنسج فسرق ولا ان سرق من ذي رحم محرم
منه سواء كان المال ماله او مال اجنبي للشبهة في الحرز بخلاف ماله من بيت غيره
فانه اذا سرق مال ذي رحم محرم من بيت اجنبي يقطع لوجود الحرز ومال محرم رضاعية
سرق من بيتها او من بيت غيرها فانه يقطع خلافًا لابي يوسف رحمه الله تعالى لان
الرضاع قلما يشتهر فلا انبساط ولا يكفي الاذن بالدخول شرعًا فانه متحقق في الاخت
رضاعًا مع انه يقطع ولا من زوج وعرس ولو من حرز خاص له انما قال هذا لان فيه
خلاف الشافعي رحمه الله تعالى ولا من سيده او عرسه او من زوج سيدته ولا من مكاتبه
ومن ضيفه ومغنم وحمام وبيت اذن في الدخول فان كان الاذن نهارًا فسرق ليلا
يقطع واعلم ان الحرز بالحافظ لا اعتبار له عند وجود الحرز بالمكان فاذا سرق
في الحمام شيء وله حافظ فلا يقطع لان الحمام حرز وقد اختل بالاذن بالدخول فلا

اعتبار بالحافظ فيه فلا قطع بخلاف الحافظ في المسجد فان المسجد ليس بحرز فاعتبر
الحافظ او سرق شيئا ولم يخرجه من الدار او دخل بيتا وناول من هو خارج البيت
هذا عندنا اما عند ابي يوسف والشافعي رحمهما الله تعالى ان اخرج يده وناول
غيره فعليه القطع وان ادخل الآخر يده فاخذ فعليه القطع وفي الوجيز ان وضع
فيما بين الداخل والخارج فاخذ الآخر ففي رواية لا قطع وفي رواية قطع يدهما
او نقب بيتا فادخل يده فيه واخذ شيئا هذا عندنا وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى
يقطع كما في الصندوق قلنا ليس بهتك الحرز على الكمال بخلاف الصندوق لان المكن
فيه ليس الا هذا او طر صرة خارجة من كم غيره هذا يشمل ما اذا كانت الصرة غير الكم
او نفس الكم بان يجعل الدراهم في الكم وربطها من خارج فيبقى موضع الدراهم وهو
شيء من الكم خارج ما في الكم فاذا طر لا يجب القطع واعلم انه اذا كانت الصرة نفس
الكم يتأتى اربع صور لانه اما ان جعل الدراهم في داخل الكم والرباط من خارج او
جعلها على خارج الكم والرباط من داخل وعلى التقديرين اما ان طر او حل الرباط
فان طر والرباط من خارج فلا قطع وهو ما مر قبل التقسيم وان طر والرباط من
داخل وذلك بان يدخل يده في الكم ويقطع موضع الدراهم فخرج الدراهم من الطرف
من الكم فيقطع للاخذ من الحرز وان حل الرباط وهو خارج قطع لانه اذا حل
الرباط يبقى الدراهم في الكم فلا بد من ان يدخل يده في الكم فيأخذ الدراهم
وان حل الرباط وهو داخل لا يقطع لانه ادخل يده في الكم فحل الرباط فبقي الدراهم
خارج الكم فاخذها من خارج وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى يقطع في الوجوه
كلها لان الكم حرز او سرق جملا من قطار او حملا وقطع ان حفظه ربه فان القافلة

والسائق والراكب لا يقصدون الا قطع المسافة دون الحفظ حتى لو كان هناك حافظ
قطع سارق الجمل او الحمل او نام عليه فان النوم على الجمل او بقربه منه حفظ له او شق
الحمل واخذ منه شيئا فان الجوالق حرز او ادخل يده في صندوق غيره او كمه او جيبه
المراد ادخال اليد في الكم للاخذ لا لحل الرباط كما مر او اخرج من مقصورة دار
فيها مقاصير الى صحنها او سرق رب مقصورة من اخرى منها اي موضعا كمدرسة
او نحوها فيها حجرات يسكن في كل منها انسان لا تعلق له بالحجرة التي يسكن فيها غيره
لا كالدار التي صاحبها واحد وبيوتها مشغولة بمتاعه وخدامه بينهم انبساط او
القى شيئا من حرز في الطريق ثم اخذ او حمله على حمار فساقه واخرجه من الحرز
هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى يقطع سواء اخذ او تركه في الطريق وعند
زفر رحمه الله تعالى لا قطع في الالقاء ولا في الحمل فان الالقاء ليس باخراج كما انه
من بعد خارج وكما اذا القى ولم ياخذ قلنا اذا لم يطرأ عليه يد محقة كان في حكم
يده ثم تم بالاخذ بعد الخروج بخلاف مسئلتي المناولة وعدم الاخذ وفي مسئلة الحمل
وسير الدابة يضاف اليه

فصل

يقطع يمين السارق من زنده
وتحسم ثم رجله اليسرى ان عاد فان عاد ثالثا لا بل يحبس حتى يتوب اما الحبس
فقط واما مع التعزير عند بعض مشايخنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى تقطع يده اليسرى
ثم رجله اليمنى لقوله عليه السلام فان سرق فاقطعوه وان عاد فاقطعوه وان عاد
فاقطعوه ومذهبنا ما ثبت عن علي رضي الله عنه ولو كان الحديث صحيحا لما خالفه
ولما اخذ الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين بقوله والطحاوي رضي الله عنه
قد طعن في الحديث او هو محمول على السياسة فان كان يده اليسرى او ابهامها او

اصبعيها او رجله اليمنى مقطوعة او شلاء او رده الى مالكه قبل الخصومة
او ملكه بهبة او بيع او نقصت قيمته من النصاب قبل القطع او سرق فادعى
ملكه او احد السارقين وان لم يبرهن او لم يطالب مالكها وان اقر بها فلا
قطع لانه لو قطعت اليمنى وقوة البطش فانه في اليسرى يلزم تفويت المنفعة في
الحقيقة اصلا وكذا ان كانت الرجل اليمنى مقطوعة او شلاء لانه اذا لم يكن للانسان
يد ورجل في طرف واحد فهو لا يقدر على المشي اصلا واما من طرفين فبوضع العصا
تحت ابطه يكون قائما مقام الرجل الغائبة واذا رد المسروق الى مالكه قبل
الخصومة لا يمكن الدعوى فلا تظهر السرقة وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى
يقطع وانما قال ملكه بهبة ليعلم ان المراد الهبة مع القبض وعند زفر والشافعي
رحمهما الله تعالى يقطع وكذا في نقصان القيمة يقطع عندهما وانما لا يقطع عندنا
لان النصاب لما كان شرطا يكون شرطا عند ظهور السرقة وهو حال القضاء
وقد ذكر في كتبنا انه لا يندفع القطع عند الشافعي رحمه الله تعالى بمجرد دعوى
السارق ان المسروق ملكه لانه لا يعجز سارق عن ذلك فيؤدي الى سد باب
الحد لكن في الوجيز ذكر خلاف هذا وعلل بانه صار خصما في المال فكيف
يقطع بحلف غيره وقوله او لم يطالب مالكها وان اقر بها فلا قطع اي ان لم
يطالب مالك السرقة اي المسروق فلا قطع وان اقر السارق بالسرقة لانه لما
كان الدعوى شرطا لا بد من مطالبة المدعي فان سرقا وغاب احدهما فشهدا على
سرقتهما قطع الآخر وقطع بخصومة ذي يد حافظة كمودع وغاصب وصاحب
ربوا اي بائع درهما بدرهمين وقبضهما فسرقا من يده ومستعير ومستاجر

ومضارب ومستبضع وقابض على سوم الشراء ومرتهن وبخصومة المالك
من سرق منهم اعلم ان الدعوى شرط لظهور السرقة ولقطع اليد وان كان من حقوق
الله تعالى لانه لا شك ان المسروق منه اعرف بحقيقة الحال من الشهود وكذا من السارق
المقر اذ يمكن ان يكون ملكا للسارق بطريق الارث او ملكا لذي رحم محرم منه وهو غير عالم
به فيخبره المسروق منه الدعوى وكذا في غيبته مظنة عدم وجوب القطع اما
غيبة المزنية وان كان فيها توهم انها لو كانت حاضرة ادعت امرا يسقط الحد فلا
اعتبار به لان المزنية راضية بالزنا فتكون متهمة في دعوى ما يسقط الحد فهذا
هو الفرق الذي وعدناه في باب شهادة الزنا ثم عطف على الضمير المستكن في قوله
ويقطع قوله لا من سرق من سارق قطع لما سياتي من سقوط عصمته وقطع عبد
اقر بسرقة وردت الى مالكها هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى من غير تفصيل
وعند زفر رحمه الله تعالى لا يقطع من غير تفصيل لان اقرار العبد بالحدود والقصاص
لا يصح عنده وان كان مأذونا فان الاذن لم يتناولهما اما في رد المال فان كان
مأذونا يصح فيرد المال وان كان محجورا لا واما عندهما فان كان مأذونا يقطع
ويرد المال وان كان محجورا فالمسروق ان كان هالكا يصح اقراره لان الواجب
ليس الا القطع واقراره به صحيح وان كان قائما فعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
يقطع ويرد المسروق وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى يقطع ولا يرد وعند محمد
رحمه الله تعالى لا يقطع ولا يرد فنقول لزفر رحمه الله تعالى ان اقراره بما يوجب تلف
نفسه او اعضائه وان كان يتضرر به المولى فهو غير متهم فيه لان تضرره فوق
ضرر المولى وان تحامل في صدقه ان خبث بعض المماليك يصل الى غاية يؤثرون

اهلاك نفوسهم ليتضرر به مواليهم فذلك شيء نادر لا يصلح لان يبني عليه الاحكام

ثم بعد ذلك الاصل عند محمد رحمه الله تعالى رد العين اصل والقطع تبع له لشرطية

الدعوى وثبوت المال بلا قطع من غير عكس واقرار العبد المحجور بالمال لا يصح فلا يثبت

تبعه وهو القطع قلنا القطع ليس تبعا لرد العين لان رد المال ضمان المحل والقطع

جزاء الفعل وابو يوسف رحمه الله تعالى لم يجعل احدهما تبعا للآخر فيعتبر اقراره

في حق نفسه وهو القطع لا في حق المولى وهو رد المال وابو حنيفة رحمه الله تعالى جعل

الفعل اصلا لان المحل كالشرط وما قطع به ان بقي رد والا لا يضمن وان اتلف

وانما قال وان اتلف احترازا عن رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله تعالى انه يجب

الضمان في الاستهلاك وعند الشافعي رحمه الله تعالى يضمن في الاستهلاك والهلاك

فعنده القطع والضمان يجتمعان لان الضمان بناء على عصمة المال ونحن نقول بانتقال

العصمة الى الله تعالى معناه ان المال كان معصوما حقا للعبد فاذا قدر عليه السرقة

اوجب الشارع عليه الحد وهو حق الشرع فالجناية وقعت على حق الشرع

ففي حالة السرقة صار المال معصوما حقا للشرع فلم يبق معصوما لحق العبد

فلا يجب الضمان ولا يضمن من سرق مرات فقطع بكلها او ببعضها شيئا منها المسروق

منهم ان حضروا حتى كان القطع للكل لا يضمن لاحد اصلا وان حضر البعض حتى قطع

لاجلهم فكذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يسقط ضمان من قطع لاجله

ولا قاطع يسار من امر بقطع يمينه لسرقة ولو عمدا وقطع من شق ما سرق في الدار

ثم اخرجه وانما يقطع اذا بلغ المشقوق نصاب السرقة وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى

لا يقطع لان الثوب صار ملكا للسارق بسبب الخرق الفاحش لهما ان الاخذ ليس

سببًا للملك وانما نقول بالملك ضرورة اداء الضمان كيلا يجتمع البدلان في ملك

شخص واحد ومثله لا يورث الشبهة فاما من سرق شاة فذبحه واخرجه لان السرقة

تمت على اللحم ولا قطع فيه ومن جعل ما سرق دراهم او دنانير قطع وردت وهذا

عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يجب ردها لان الصنعة متقومة عندهما

فصارت شيئا اخر فان حمره قطع فلا رد ولا ضمان وان سوده رد اي ان

سرق ثوبا وصبغه احمر فقطع لا يجب رد الثوب وان هلك فلا ضمان وعند محمد

رحمه الله تعالى يؤخذ الثوب ويعطي ما زاد الصبغ وان سوده رد عند ابي حنيفة

لكون السواد نقصانا فلا يقطع حق المالك وكذا عند محمد رحمه الله تعالى كما في الحمرة فان

الصبغ لا يقطع حق المالك وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى لا يرد فان السواد زيادة

كالحمرة

باب قطع الطريق

من قصد معصوما على معصوم

اي حال كون القاصد معصوما اي مسلما او ذميا فاخذ قبل اخذ شيء وقتل حبس

حتى يتوب اي يظهر فيه سيماء الصالحين وان اخذ مالا واصاب كل منه نصابا

قطع يده ورجله من خلاف وان قتل بلا اخذ قتل حدا اي هذا القتل بطريق الحد

لا بطريق القصاص فنذكر ثمرة هذا بقوله فلا يعفو ولي وان قتل واخذ قطع ثم قتل

او صلب او قتل او صلب حيا فقوله او قتل عطف على قطع اي ان شاء قطع ثم قتل

او صلب وان شاء قتل او صلب حيا من غير قطع ويبعج برمح حتى يموت البعج

شق البطن ويترك ثلثة ايام وما اخذ فتلف لا يضمن اي اذا قتل قاطع الطريق

فلا يجب ضمان ما تلف كما في السرقة الصغرى وبقتل احدهم حد اي بباشر القتل

احدهم يجب الحد على الجميع وحجر وعصا لهم كسيف فان جرح واحد قطع وهذا

مكلف

جرحه وان جرح فقط او قتل عمدا فتاب اي تاب قبل ان يوخذ او كان منهم غير

او ذي رحم محرم من المارة او قطع بعض المارة على البعض او قطع الطريق ليلا او

نهارا في مصر او بين مصرين فلا حد وللولي قوده او ارشه او عفوه اي في

الصور المذكورة لا يجب الحد بل ان كان القتل عمدا فللولي القود وان كان غير

عمد فالدية ويجوز للولي العفو وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى اذا كان

بعضهم غير مكلف اي صبيا او مجنونا فباشر العقلاء يحد الباقون واما في

المصر او بين المصرين اذا كانا قريبين كالكوفة والحيرة بحيث يلحق الغوث

ففيه خلاف الشافعي رحمه الله تعالى وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى اذا قاتلوا

نهارا بالسلاح حد وكذا في الليل سواء كان بالسلاح او غيره ومن خنق دية

ومن اعتاده قتل به سياسة الخنق من صور القتل بالمثقل ففيه القصاص عند

غير ابي حنيفة رحمه الله تعالى

كتاب الجهاد

هو فرض كفاية بدأ اي ابتداء وهو ان يبتدئ المسلمون بمحاربة الكفار ان قام به

بعض سقط عن الباقين وان تركوا اثموا الا على صبي وعبد وامرأة واعمى ومقعد

واقطع وفرض عين ان هجموا فتخرج المرأة والعبد بلا اذن فانه اذا هجم الكفار

على ثغر من الثغور يصير فرض عين على من كان يقرب منه وهم يقدرون

على الجهاد واما على من وراءهم فاذا بلغ الخبر اليهم يصير فرض عين عليهم اذا

احتيج اليهم بان خيف على من كان يقرب منه بانهم عاجزون عن المقاومة او

بان لم يعجزوا لكن تكاسلوا فترتب الى ان يصير فرض عين على جميع اهل الاسلام

شرقا وغربا وهذا نظير صلاة الجنازة تصير فرضا على جيرانه دون من هو بعيد

الحيرة بالكسر مدينة بقرب الكوفة

عن الميت فان اقام بها الاقربون او بعضهم سقط عن الكل وان بلغ الى الابعد ان
الاقربين به ضيعوا حقه فعلى الابعد ان يقوم بها فان ترك الكل فكل من بلغ اليه
خبر موته يصير اثما وكره الجعل مع في وبدونه لا الجعل ما يجعل للعامل على عمله
والمراد انه اذا كان في بيت المال شيء لا يجعل الامام على ارباب الاموال شيئا من غير
طيب انفسهم ليتقوى به الغزاة اما اذا لم يكن فيه شيء فيفعل ذلك فان حوصروا
اي الكفار بان حاصرهم المسلمون دعوا الى الاسلام فان ابوا فالى الجزية فان قبلوا
فلهم ما لنا وعليهم ما علينا اعلم انه لا يراد هذا الحكم على العموم حتى يدل على انه
يجب عليهم من العبادات وغيرها ما يجب علينا لان الكفار لا يخاطبون بالعبادات
عندنا واما عند من قال بانهم مخاطبون فالذمي وغيره في ذلك سواء وعند قبوله
الجزية لا نامرهم بالعبادات كما نامر المسلمين بل يراد انه يجب لهم علينا ويجب لنا
عليهم اذا تعرضنا لدمائهم واموالهم او تعرضوا لدمائنا واموالنا ما يجب لبعضنا
على بعض عند التعرض وذلك لان قبول الجزية ليس الا لرفع هذا التعرض ويؤيد
ذلك انهم جعلوا الدليل على هذا الحكم قول علي رضي الله عنه انما بذلوا الجزية ليكون
دماؤهم واموالهم كدمائنا واموالنا ولا نقاتل من لم تبلغه الدعوة ونندب اي
الدعوة اي نندب تجديد الدعوة لمن بلغته فان ابوا اي عن الجزية حوربوا بالمنجنيق
وتحريق وتغريق ورمي وان فيهم مسلم او تترسوا ببعضهم لا بنيته وقطع شجر و
افساد زرع بلا غدر وغلول ومثلة قال في الهداية الغدر الخيانة ونقض العهد
وقد قال عليه السلام الحرب خدعة فيتنبه على الناس التفرقة بين الغدر وبين
خدع الحرب فاقول ما دام الحرب قائمة لا يحرم الخداع بان نراهم انا لا نحاربهم في

هذا اليوم حتى امنوا فنحاربهم فيه او نذهب الى الصوب الاخر حتى غفلوا فناتيهم بياتا
ونحو ذلك بخلاف ما اذا جرى بيننا وبينهم قرار على انا لا نحاربهم في هذا اليوم حتى
امنوا فانه لا تجوز المحاربة لان هذا استيمان وعهد فالمحاربة نقض عهد وهذا
ليس من خداع الحرب بل خداع في حال السلم فيكون غدرا والغلول السرقة من المغنم
والمثلة اسم من مثل به يمثل مثلا كقتل يقتل قتلا اي نكل به معنا جعله نكالا
اي عبرة لغيره مثل قطع الاعضاء وتسويد الوجه يقال مثل بالقتيل اي قطع انفه
ومثلة العرنيين نسخت بقوله عليه السلام لا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا
المثلة تغيير خلق الله تعالى فتحرم وقتل غير مكلف وشيخ فان واعمى ومقعد
الا ملكة او مقاتلا منهم او ذا مال يحث به او ذا راي في الحرب واب كافر
يقتله غير ابنه اي لا يقتل الابن الاب الكافر ابتداء وهو احتراز عما اذا قصد الاب
قتله بحيث لا يمكن دفعه الا بقتله فانه لا باس بقتله وقوله يقتله بالنصب اي لان
يقتله غيره فالفعل المضارع ينتصب بان مقدرة بعد الفاء اذا كان ما قبلها
سببا لما بعدها اي بعد عدة اشياء منها النفي فينبغي ان يصير عدم قتل الابن
اباه سببا لقتل غير الابن اباه بان يشغله ويلجئه ليجيء اخر فيقتله وحرج
فامراة الا في حين يؤمن عليه وصح صلحهم ان خيرا ولو منهم مال ان لنا به حاجة
ونبذ ان هو انفع فقوله لفظ كان مضمر في قوله ان خيرا وان لنا به حاجة
وان هو انفع والنبذ نقض المصالحة مع اخبارهم بذلك وقيل نبذ لو خان ابتداء
اي فقولوا اقبل نبذ ان بدؤا بالخيانة وصلح المرتد بلا مال وبلا اخذ مال
يعني يجوز لنا ان نصالح المرتد ولا نعجل في قتله لان اسلامه مرجو لكن لا ناخذ

منه شيئا لانه يكون جزية ولا يجوز اخذ الجزية من المرتد لكن لو اخذنا لا نرده اليه لانه مال غير معصوم ولا نبيع سلاحا وخيلا وحديدا منهم ولو بعد صلح وصح امان حر وحرة فان كان شرا ابطله وادب ولغا امان الذمي واسير وتاجر معهم ومن اسلم ثمة ولم يهاجر الينا وصبي وعبد الا ماذونين ومجنون المراد بالاسير مسلم اسير في يد الكفار وبالتاجر تاجر مسلم معهم

باب المغنم وقسمته

قسم الامام بين الجيش ما فتح عنوة او اقر اهله عليه بجزية او خراج فقوله او اقر عطف على قوله قسم الامام ثم عطف على احد الامرين وهو قسم او اقر قوله وقتل الاسارى او استرقهم او تركهم احرارا ذمة لنا اي ليكونوا اهل ذمة لنا ولا يجوز منهم وفدا المن ان يترك الاسير الكافر من غير ان ياخذ منه شيئا والفداء ان يتركه وياخذ مالا او اسيرا مسلما منهم في مقابلته فنفي المن خلاف الشافعي رحمه الله تعالى واما الفداء فقبل ان تضع الحرب اوزارها يجوز بالمال لا بالاسير المسلم وبعده لا يجوز بالمال باجماع علمائنا رحمهم الله تعالى وبالنفس لا يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى ويجوز عند محمد رحمه الله تعالى وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى روايتان وعند الشافعي رحمه الله تعالى يجوز مطلقا ولا يردهم الى دارهم ويعقر دابة يشق نقلها ويذبح ويحرق وقسمة مغنم ثمة الا ايداعا ولا يرد هنا ويقسم والردء ومدد لحقهم ثمة كمقاتل فيه اي في المغنم لا سوقي لم يقاتل ولا من مات ثمة لانه بالاحراز يصير ملكا لنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى يصير ملكا باستقرار هزيمة الكفار فمن مات بعد ذلك يورث نصيبه ويورث قسط من مات هنا وحل لنا ثمة طعام وعلف وحطب ودهن وسلاح بحاجة

بلا قسمة لا يجوز الخروج منها ولا بيعها وتمولها قبل الفصل الى المنعة ومن اسلم
ثمه عصم نفسه وطفله لانه صار مسلما تبعا وماله الا معه او اودعه معصوما اي ما
وضعه امانة عند مسلم او ذمي لا ولده الكبير او عرسه وحملها وعقاره لان العقار
من جملة دار الحرب وهو في يد اهل الدار وفيه خلاف الشافعي رحمه الله تعالى وعبده
مقاتلا وماله مع حربي بغصب او وديعة ويعتبر وقت المجاوزة اي يعتبر لاستحقاق
سهم الفارس او الراجل وقت مجاوزة الدرب وهو الباب الواسع على السكة او المضيق
من مضايق الروم والمراد ههنا مدخل دار الحرب وعند الشافعي رحمه الله تعالى يعتبر
وقت شهود الوقعة فمن دخل دارهم فارسا فنفق فرسه اي مات فشهد الوقعة راجلا
فله سهمان سهم فارس ومن دخلها راجلا فشرى فرسا فله سهم راجل هذا عندنا
واما عند الشافعي رحمه الله تعالى فعلى العكس وسهم الفارس عنده اربعة اسهم
ولا يسهم الا لفرس اي فرس واحد فعلم من هذا انه لا سهم لبغل وراحلة وللعبد
وللصبي وامراة وذمي ورضخ لهم الرضخ اعطاء القليل والمراد ههنا اقل من سهم
الغنيمة والخمس للمسكين واليتيم وابن السبيل وقدم فقراء ذوي القربى عليهم ولا
لغنيهم وذكره تعالى للتبرك وسهم النبي صلى الله عليه وسلم سقط بموته كما
هذا عندنا واما عند الشافعي رحمه الله تعالى يقسم على خمسة اسهم سهم الرسول صلعم
للخليفة وعندنا سقط بموته كما سقط الصفي فانه كان للنبي عليه السلام ان يصطفي
لنفسه شيئا من الغنيمة وسهم ذوي القربى لهم اي لبني هاشم وبني المطلب اعلم
ان النبي صلى الله عليه وسلم محمد بن عبد الله ابن عبد المطلب ابن هاشم بن عبد
مناف وكان لعبد مناف اربعة بنين هاشم والمطلب وعبد شمس ونوفل فالنبي

قوله وشبكت اى ضم بعضها ببعض تشبيهًا واشارة الى المخالطة التى حصلت بين بنى المطلب فى عدم المنافرة ولكن كما قسم النبى صلى الله تعالى عليه وسلم اى اعطا الخمس لذوى القربى بعد وفاته ... بين فقرائهم واغنيائهم

قسم رسول الله صلى الله عليه وسلم غنائم خيبر قسم خمس ذوى القربى بين بنى هاشم وبنى المطلب وكان عثمان من اولاد عبد شمس وجبير بن مطعم من اولاد نوفل كلما رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالا لا ننكر فضل بنى هاشم لمكانك الذى وضعك الله فيهم ولكن نحن واصحابنا من بنى المطلب اليك فى النسب سواء فما بالك اعطيتهم وحرمتنا فقال عليه السلام انهم لم يفارقونى فى الجاهلية ولا فى الاسلام وشبك بين اصابعه فالشافعى رحمه الله تعالى يقسمه كما قسم النبى صلى الله عليه وسلم ونحن نقول له علل رسول الله صلى الله عليه وسلم بصحبتهم او نصرتهم اياه فلم يبق بوفاته عليه السلام فيستحقون بعد وفاته عليه السلام بالفقر حيث قال لا نعوضكم بخمس الخمس ولما كان عوضا عن الزكوة يستحقه من يستحق الزكوة وقد نقل ان الخلفاء الراشدين كانوا يقسمون على ما قلنا وكان عمر رضى الله عنه يعطى فقراءهم ومرة خلا ارهم فاغاب خمس الا من لا منعة له ولا اذن لان الخمس انما يوخذ من الغنيمة والغنيمة ما اخذ من الكفار قهرًا وهذا بالمنعة فان لم منعة ولكن وجد اذن الامام فهو فى حكم المنعة لان الامام بالاذن التزم نصرته وللامام ان ينفل وقت القتال حثا فيقول من قتل قتيلا فله سلبه تسميته قتيلا لقربه الى القتل او لسببه جعلت لكم الربع بعد الخمس اى بعدما وقع الخمس جعلت لكم ربع الباقى او ثلثه او نحو ذلك لا بعد الاحراز هنا اى بدار الاسلام لانه حينئذ صار ملكا للغانمين الا من الخمس وسلبه ما معه من مركبه وما هو عليه وهو للكل ان لم ينفل خلافا للشافعى رحمه الله فان السلب عنده للقاتل ان كان من اهل ان يسهم له وقد قتله مقبلا لقوله صلى الله عليه وسلم من قتل قتيلا

تله سلبنه ونحن نحمل هذا على التنفيل لا على وضع الشريعة

استيلاء الكفار اذا اسبا بعضهم بعضا واخذوا اموالهم ام بغير اذنا اليهم اعلم على مالنا واحرزوه بدارهم ملكوه هذا عندنا واما عند الشافعي رحمه الله تعالى لو

الكفار مالنا بالاستيلاء لما ذكر في اصول الفقه ان النهي عن الافعال الحسية يوجب

القبح لعينه والقبح لعينه لا يفيد حكما شرعيا وهو الملك قلنا انما يملكون لان الاستيلاء تم

على مال غير معصوم على زعمهم وليس لنا ولاية الالزام فسقط النهي في حق الدنيا

والعصمة انما كانت ثابتة ما دام محرزا بدارنا ليبقى التمكن من الانتفاع فاذا زال

سقط العصمة لاحرارنا ومدبرينا وام ولدنا ومكاتبينا ونملك عليهم جميع ذلك وان احرزوه وانما

قال وان احرزوه لان الخلاف فيما اذا احرزوه وقهروه وقيدوه ففي هذه الصورة

لا يملكونه عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما لكن ان لم يحرزوه فهو لا يملكونه

اتفاقا لهما ان عصمته كانت لحق المولى وقد ذلك نقيضا مباحا فتم فابديهم

وله ان العصمة التي كانت لحق المولى لما زالت ظهرت عصمته التي قد كانت باعتبار

الادمية فصار بمنزلة الاحرار فلا يملكونه ونملك بالغلبة جميع ما ملكهم

ومن وجد منا ماله في يد الغانمين بعد ما غلبنا عليهم ولم يكن هذا الا نعيهم

من قوله احذ بلا شيء ان لم يقسم اي بين الغانمين وبالقيمة ان قسم وبالثمن ان

شراه تاجر وان احذ ارش عينه مفقوءة اي اذا فقئت عينه في يد التاجر فاخذ

ارشه فالمالك القديم ياخذ بكل الثمن ان شاء ولا يحط من الثمن شيء بازاء ما اخذ

من الارش فان اسر عبد فبيع ثم كذا فللمشتري الاول اخذه من الثاني بثمنه ثم

اخذه منه بالثمنين وقبل اخذ الاول لا عبد اسر من زيد فاشتراه عمرو بمائة ثم

واستدل له الشارح الاخر بما روى ... عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما ان المشركين اصابوا ... فاستاقوا ... على ... الصلاة والسلام ... قبل القسمة فلك ... بغير شيء وان وجدته بعد القسمة ...

وكفر للخطاء فقط لان القود فيما لا يجب للعهد عندنا اما الكفارة والدية في الخطاء فلعموم قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله وانما تجب في ماله لانه لا قدرة لهم على الصيانة مع تباين الدارين والوجوب عليهم على اعتبار كما يجب في العهد في ماله لان العاقلة لا تعقل العمد والقصاص قد سقط للشبهة فلا بد من الدية صيانة للدم المعصوم فيتعين ان يكون ذلك في ماله ايضا جامع الصلاح

أسر منه فاشتراه بكر بمائة نعمرو يأخذه من بكر بمائة ثم يأخذ زيد من عمرو بمائتين لانه قام على عمرو بمائتين ولو لم يأخذ عمرو فليس لزيد ان يأخذه من بكر اشترى عبدا أسر من عمرو بعدما اشتراه عمرو فلو اخذ زيد من بكر لضاع الثمن الذي اعطاه عمرو فلا يأخذه زيد قبل اخذ عمرو ولو أبق اليهم قن او ند بمتاع فاخذهما الكفار فشراهما منهم رجل اخذ العبد مجانا والمتاع بالثمن لما مر انهم لا يملكون العبد الآبق وعتق عبد مسلم شراه مستأمن هنا فادخله دارهم هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يعتق لان الواجب ان يجبر على بيعه وقد زال اصلا اذ لا يد لنا عليهم فبقي عبدا في ايديهم قلنا اذا زالت ولاية الجبر اقيم الاعتاق مقامه تخليصا للمسلم عن ايدي الكفار كعبد لهم اسلم ثمة فجاءنا او ظهرنا عليهم

المستأمن هو يشمل مسلما دخل دارهم بامان وكافرا دخل دارنا بامان لا يتعرض تاجرنا ثمة لدم دمهم وما لهم الا اذا اخذ ملكهم ماله او حبسه او غيره بعلمه وما اخرجه اي بطريق التعرض ملكه ملكا حراما فيتصدق به انما يملكه لانه ظفر بمال مباح وانما كان حراما للغدر فان اداثه حربي اي باشر تصرفا اوجب الدين في ذمة التاجر او اداثه حربيا او غصب احدهما من الاخر وجاءا هنا لم يقض لاحد لانه لا ولاية لنا على المستأمن وكذا لو فعل ذلك حربيان وجاءا مستأمنين لانه لا ولاية لنا عليهما فان جاءا مسلمين قضي بينهما بالدين لا بالغصب لان الادانة وقعت صحيحة لتراضيهما بخلاف الغصب لانه لا تراضي ولا عصمة فان قتل مسلم مستأمن مسلما ثمة عمدا او خطأ فودى من ماله وكفر للخطاء لانه لم يجب القصاص على القاتل لتعذر الاستيفاء لانه بالمنعة فتجب الدية لوجود العصمة في ماله لانه

العاقلة اذ الوجوب عليهم باعتبار النصرة و التقصير في الصيانة الواجبة عليهم
و قد سقط ذلك بتباين الدارين و في الاسيرين كفر فقط في الخطاء اي لا يجب شيء
الا الكفارة في الخطاء عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى و عندهما تجب الدية في العمد و الخطاء
لان العصمة لا تبطل بالاسر كما لا تبطل بالاستيمان و له ان الاسير صار تبعا لقاهريهم
اياه فيبطل الاحراز فسقط العصمة المقومة و هي ما تجب المال عند التعرض فلم
تجب الدية لا في العمد لا في الخطاء لكن العصمة المؤثمة و هي ما تجب الاثم عند التعرض
باقية فتجب الكفارة في الخطاء و لا يمكن حربي هنا سنة و قيل له ان اقمت هنا
سنة او شهرا نضع عليك الجزية فان رجع قبل ذلك جزاء الشرط محذوف اي فبها
و نعمت و نحوه و الا فهو ذمي اي ترك ان يرجع اي ان لم يرجع قبل المدة المضروبة
فهو ذمي و اعلم ان من لا استيناس له بالعربية يتوهم ان الواو للاستثناء و لم يعلم انه
كلمة ان مع لا ادغم احديهما في الاخرى كما لو اشترى ارضا فوضع عليه خراجها
اي ان اشترى المستأمن ارض خراج فوضع عليه خراجها يصير ذميا لانه اذا
التزمه التزم المقام في دارنا و لا يصير ذميا بمجرد الشراء لانه ربما يشترى للتجارة
و عليه جزية سنة من وقت وضع الخراج او نكحت حربية ذميا هنا لا عكسه
اي نكح حربي ذمية لا يصير الزوج ذميا اذ يمكن ان يطلق فيرجع بخلاف الاول
حيث صارت تبعا للزوج فان رجع المستأمن الى داره حل دمه فان اسر او ظهر
عليهم فقتل سقط دين كان له على معصوم اي مسلم او ذمي و فيء وديعة له عنده
اي صار فيئا كل وديعة له عند معصوم فهو لنا و ان مات او قتل بلا غلبة عليهم
فهما لورثته اي دين كان له على معصوم و وديعة له عنده و ذلك لان الامان باق

ففي ماله فيء عليه ان كان حياً وعلى ورثته ان مات او قتل بلا غلبة لكن
لو قتل بعد ما ظهرنا عليهم صار ماله غنيمة بتبعيته حربي جاءنا ثم عرسه وولده
ووديعة مع معصوم وغيره فاسلم ثم ظهرنا عليهم فكله فيء اما العرس والاولاد
الكبار فلعدم التبعية واما غير ذلك فلانه ليست يده يد محترمة فاسلامه لا يوجب عصمته
وان اسلم ثم جاءنا فظهر فطفله حر مسلم ووديعته مع معصوم له وغيره فيء
فقوله وديعته مبتدأ ومع معصوم صفة وله خبره اي الحربي الذي اسلم ومن اسلم
ثمه وله ورثة هنا ان قتله مسلم فلا شيء عليه الا الكفارة في الخطاء اي له ورثة
مسلمون في دار الحرب فان كان القتل عمداً فلا يجب عليه شيء وان كان خطاءً لا يجب
عليه الا الكفارة وعند الشافعي رحمه الله تعالى يجب القصاص في العمد والدية
في الخطاء واخذ الامام دية مسلم لا ولي له اي مسلم قتل خطاءً ولا ولي له او مستأمن
اسلم هنا من عاقلة قاتله خطاء اي جاء الحربي بأمان فاسلم ولا ولي له فقتل
فالامام يأخذ الدية من عاقلة قاتله وقتل او اخذ الدية في عمد ولا يعفو اي كان
القتل عمداً فالامام بالخيار اما ان يستوفي القود او يأخذ الدية لكن ليس له ولاية
العفو

باب الوظائف

ارض العرب وما اسلم اهله او فتح عنوة
وقسم بين جيشنا والبصرة عشرية والسواد وما فتح عنوة واقر اهله عليه
او صالحهم خراجية ارض العرب ما بين العذيب الى اقصى حجر باليمن بمهرة الى
حد الشام والسواد عراق العرب ما بين العذيب الى عقبة حلوان ومن الثعلبية
ويقال من العلث الى عبادان وموات احيي يعتبر بقربه وخراج وضعه عمر رضي الله عنه
على السواد لكل جريب يبلغه الماء صاع من بر او شعير ودرهم وللجريب

الرطبة خمسة دراهم ولجريب الكرم او النخل متصلة ضعفها ولما سواه كزعفران
وبستان ما يطيق الجريب ستون ذراعا في ستين ذراعا وفي كتب الفقه ذراع
الكرباس سبع قبضات وذراع المساحة سبع قبضات واصبع قائم وعند
الحساب الذراع اربع وعشرون اصبعا والاصبع ست شعيرات مضمومة
بطون بعضها الى بعض ونصف الخارج غاية الطاقة وينقص ان لم يطق وظيفتها
ولا يزاد ان اطاقت عند ابي يوسف رحمه الله تعالى وجاز عند محمد رحمه الله تعالى
ولا خراج لو انقطع الماء عن ارضه او غلب عليها او اصاب الزرع آفة ويجب
ان عطلها مالكها ويبقى ان اسلم المالك او شراها مسلم ولا عشر في خارج
ارضه اي ارض الخراج هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى يجب ويتكرر
العشر بتكرر الخارج بخلاف الخراج فانه لا يتكرر واعلم ان الخراج نوعان خراج
موظف وهو الوظيفة المعينة التي توضع على الارض كما وضع عمر رضي الله عنه
على سواد العراق وخراج مقاسمة كربع الخارج وخمسه ونحوهما فالمتكرر
هو الموظف اما خراج المقاسمة فهو يتكرر كالعشر

في الجزية

اعلم ان الجزية نوعان جزية وضعت بالتراضي فتقدر بحسب ما
يقع عليه الاتفاق وجزية يبتدئ الامام وضعها اذا غلب عليهم وما وضعت
بصلح لا تتغير وحين غلبوا او اقروا على املاكهم توضع على كتابي ومجوسي ووثني
عجمي ظاهر غناه وفيه خلاف الشافعي رحمه الله تعالى فانه لا يوضع عليه عنده لكل
سنة ثمانية واربعون درهما يأخذ في كل شهر اربعة دراهم وعلى المتوسط نصفها
وعلى فقير يكتسب ربعها وعند الشافعي رحمه الله تعالى يوضع على كل حالم

قوله ولا تحدث بيعة ولا كنيسة هنا اي في دار الاسلام ... ونحن اذ عندنا النهي عام ... ايضا ... كنيسة لليهود والنصارى لمتعبدهم وكذلك البيعة كان مطلقا في الاصل ثم غلب استعمال الكنيسة لمتعبد اليهود والبيعة لمتعبد النصارى كذا في الكفاية ...

الفقير والغني سواء في ذلك لا على من تخرج عن زيه فان ظهر عليه بغرته وطفله
في ولا مرتد ولا يقبل منهما اعني الوثني العربي والمرتد الا الاسلام او السيف
وعند الشافعي رحمه الله تعالى يسترق مشركو العرب ولا على راهب لا يخالط عند
ابي يوسف رحمه الله تعالى وهو رواية محمد عن ابي حنيفة رحمهما الله تعالى توضع
عليه ان كان قادرا على العمل وصبي وامرأة ومملوك واعمى وزمن وعند ابي
يوسف رحمه الله تعالى تجب ان كان له مال وفقير لا يكسب وعند الشافعي رحمه الله
تجب وتسقط بالموت والاسلام خلافا للشافعي رحمه الله تعالى فيهما وبالتداخل
بالتكرر هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما ولا تحدث بيعة وكنيسة
هنا ولهم اعادة المنهدمة ويميز الذمي في زيه ومركبه وسرجه وسلاحه
فلا يركب خيلا ولا يعمل بسلاح ويظهر الكستيج وهو خيط غليظ بقدر الاصبع
من الصوف يشده الذمي على وسطه وهو غير الزنار من الابريسم ويركب
على سرج كالاكاف وتميز نساؤهم في الطريق والحمام ويجعل على دورهم
كيلا يستغفر لهم ولا ينقض عهده ان غلب على موضع لحرابنا او لحق بدار الحرب وصار
كالمرتد في الحكم بموته بالحاق لكن لو اسر يسترق والمرتد يقتل الا ان امتنع عن الجزية
او زنى بمسلمة او قتلها او سب النبي صلى الله عليه وسلم وعند الشافعي رحمه الله
سب النبي صلعم هو نقض العهد ويؤخذ من مال بالغ تغلبي وتغلبية ضعف زكاتنا
ومن مولاه الجزية والخراج خلافا لزفر رحمه الله تعالى فانه يؤخذ منه ضعف زكاتنا
وهو الخمس في الاراضي ونصف العشر في غيرها مما يجب فيه الزكاة لكن لا
القرشي فانه يؤخذ منه الجزية والخراج لقوله صلى الله عليه وسلم مولى القوم منهم

اعلم انه عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا كلاهما لورثته المسلمين وقال الشافعي رحمه الله تعالى كلاهما فيء لانه
مال كافر وقال عليه الصلاة والسلام لا يرث المسلم الكافر ثم عند ابي حنيفة لما كان له فيكون فيئا ولهما ان ملكه
في الكسبين بعد الردة باق على ما بيناه فينتقل بموته الى ورثته ويستند الى ما قبيل ردته اذ الردة سبب الموت
فيكون توريث المسلم من المسلم ولابي حنيفة رحمه الله تعالى انه يمكن الاستناد في كسب الاسلام لوجوده قبل الردة ولا يمكن
الاستناد في كسب الردة لعدمه قبلها ومن شرطه وجوده قبلها ثم انما يرثه من كان وارثا له حالة الردة وبقي وارثا له عند الردة
ولا يبطل استحقاقه بموته بل يخلفه وارثه

انما يعلم به في حرمة الصدقة فيجعل مولى الهاشمي كالهاشمي في الحكم لان الجهات
تثبت بالشبهات ومصرف الجزية والخراج ومال التغلبي وهديتهم للامام وما
اخذ منهم بلا حرب مصالحنا كسد ثغر وبناء قنطرة وجسر القنطرة ما يكون
مركبا والجسر خلافه مثل ان يسد الثغور وكفاية العلماء والقضاة والعمال
ورزق المقاتلة وذراريهم ومن مات في نصف السنة حرم من العطاء
فانه صلة فلا تملك قبل القبض ويسقط بالموت واهل العطاء في زماننا القاضي
والمفتي والمدرس

باب المرتد

من ارتد والعياذ بالله تعالى
عرض عليه الاسلام وكشفت شبهته فان استمهل حبس ثلاثة ايام فان تاب
والا قتل اي ان تاب فبها وان لم يتب قتل ومعنى فبها اي فبالخصلة الحسنة
اخذ وكلمة الا معناها ان لا وليست للاستثناء وهي اي التوبة بالتبري
عن كل دين سوى دين الاسلام او عما انتقل اليه وقتله قبل العرض ترك ندب
بلا ضمان لانه يستحق القتل بالارتداد وعند الشافعي رحمه الله تعالى يجب ان
يمهله الامام ثلاثة ايام ولا يحل قتله قبل ذلك ويجعل قتله قبل ذلك بمضي نا
ويزول ملكه عن ماله موقوفا فان اسلم عاد وان مات او قتل او لحق بدارهم
وحكم به عتق مدبره وام ولده وحل دين عليه فانه في حكم الميت والدين المؤجل
يصير حالا بموت المديون وعند الشافعي رحمه الله تعالى يبقى ماله موقوفا كما
كان وكسب اسلامه لوارثه المسلم وكسب ردته فيء هذا عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما كلاهما للورثة وعند الشافعي رحمه الله تعالى كلاهما فيء وقضى دين
كل حال من كسب تلك اي دين حال الاسلام يقضى من كسب حال الاسلام ودين

قوله فانه قد انفسخ جواب عما قيل الفرقة تقع بين الزوجين بالارتداد فكيف يتصور الطلاق من المرتد قوله وكذا اذا ارتدا الخ
جواب آخر عن هذا السؤال ايضا كما لا يخفى . آخوجلبي رحمه الله تعالى

حال الردة من كسب حال الردة ويبطل نكاحه وذبيحته ويصح طلاقه واستيلاده
فانه قد انفسخ النكاح بالردة فتكون المرأة معتدة فان طلقها يقع وكذا اذا
ارتدا معا فطلقها فاسلما معا فانه لم ينفسخ النكاح فيقع الطلاق ويتوقف
مفاوضته وشراؤه وبيعه وهبته واجارته وتدبيره وكتابته ووصيته
ان اسلم نفذ وان مات او قتل او لحق وحكم به بطل اعلم ان النكاح والذبح
باطلان بالاتفاق والطلاق والاستيلاد صحيحان اتفاقا والمفاوضة موقوفة
اتفاقا والباقي موقوف عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى نافذ عندهما فان جاء
مسلما قبل حكمه فكانه لم يرتد وان جاء بعده وماله مع ورثته اخذه ولا تقتل
مرتدة خلافا للشافعي رحمه الله تعالى وتحبس حتى تسلم وصح تصرفها وكسبها
لورثتها فان ولدت امته فادعاه فهو ابنه حر يرثه في المسلمة مطلقا ان
مات او لحق بدار الحرب وكذا في النصرانية الا اذا جاءت به لاكثر من نصف حول
منذ ارتد قوله مطلقا سواء كان بين الارتداد والولادة اقل من ستة اشهر
او اكثر لان الولد يتبع خير الابوين دينا فيتبع الام فيكون مسلما والمسلم يرث
المرتد اما اذا كانت الام نصرانية فان كان بين الارتداد والولادة اقل من ستة
اشهر لا يرث لان الولد يتبع الاب هناك لان الاب يجبر على الاسلام فيكون
اقرب الى الاسلام من النصرانية وان لحق بماله اي لحق بدار الحرب مع ماله
فظهر عليه فهو فيء فان رجع فلحق بماله اي لحق بدار الحرب بلا مال وحكم القاضي
به ثم رجع فلحق بدار الحرب مع ماله وظهر عليه فهو لوارثه قبل قسمته اي قبل
قسمته بين الغانمين لان القاضي اذا حكم بلحاقه فكان الوارث كالمالك القديم

فكان اولى فان قضى بعبد مرتد لحق لابنه فكاتبه فجاء مسلما فبدلها والولاء للاب
العبد مضاف الى المرتد ولحق صفة للمرتد ولابنه متعلق بقضى فكاتبه اى كاتبه
الابن فجاء اى الاب المرتد مسلما وانما كان البدل للاب والولاء له لان الكتابة
وقعت جائزة والابن خليفة الاب فاذا جاء الاب مسلما صار الابن كالوكيل من
الاب فالبدل له والعتق واقع عنه ومن قتله مرتد خطاء فلحق او قتل فدية
فى كسب الاسلام لان الدية لا تكون على العاقلة لعدم النصرة فتكون فى ماله
فعند ابى حنيفة رحمه الله تعالى تكون فى كسب الاسلام لان كسب الردة فئ
وعندهما فى الكسبين ومن قطع يد عمد فارتد العياذ بالله تعالى ومات منه
او لحق فجاء مسلما فمات منه ضمن القاطع نصف الدية فى ماله لورثته لان القطع
حل محلا معصوما والسراية حلت محلا غير معصوم فاعتبر القطع لا السراية فيجب
نصف الدية وانما يجب فى ماله لان العمد لا تتحمله العاقلة وانما لا يجب القصاص
لوجود الشبهة وهو الارتداد وقوله لحق اى لحق بدار الحرب وقضى به وان اسلم
هنا فمات ضمن كلها اى فمات من ذلك القطع وانما يجب كل الدية لكونه معصوما
وقت القطع وكذا وقت السراية هذا عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى وابى يوسف
وعند محمد رحمه الله تعالى يجب النصف ههنا لان الارتداد اهدر السراية
فلا تنقلب بالاسلام الى الضمان مكاتب ارتد فلحق فاخذ بماله فقتل فبدلها
لسيده وما بقى لوارثه زوجان ارتدا فلحقا فولدت هى ثم الولد فظهر عليهم
فالولدان فئ والاول يجبر على الاسلام لان لدة وفى رواية الحسن يجبر ولد
الولد ايضا وهذا بناء على ان ولد الولد لا يتبع الجد فى الاسلام فى ظاهر

الرواية ويتبعه في رواية الحسن رحمه الله تعالى وصح ارتداد صبي يعقل واسلامه
ويجبر عليه ولا يقتل ان ابى هذا عندنا وعند زفر والشافعي رحمهما الله تعالى لا يصح
ارتداده ولا اسلامه ولنا ان عليا رضي الله عنه اسلم في صباه وصحح النبي صلعم
اسلامه وافتخاره بذلك مشهور قال سبقتكم الى الاسلام طرا غلاما ما بلغت
اوان حلمي

باب البغاة

البغاة هم قوم مسلمون خرجوا عن طاعة
الامام دعاهم الى العود وكشف شبهتهم فان تحيزوا مجتمعين حل لنا قتالهم
بدءا اي انحازوا يعني مالوا الى فئة من المسلمين ليستعينوا بهم واجتمعوا وتحيزوا
حتى اي مكانا واجتمعوا فيه حل لنا قتالهم بدءا خلافا للشافعي رحمه الله تعالى
فان قتل المسلم لا يجوز ابتداء ونحن نقول الحكم يدار على دليله وهو تعسكرهم
واجتماعهم فان صبر الامام الى ان يبدؤوا ربما لا يمكن دفع شرهم ويجهز على
جريحهم اجهز على الجريح اتم قتله وفيه خلاف الشافعي رحمه الله تعالى ايضا و
يتبع موليهم ممن لهم فئة اي كان لهم فئة وفيه خلاف الشافعي رحمه الله تعالى
ايضا ومن لا فلا اي ومن لا فئة له لا يجهز عليه حال كونه جريحا ولا يتبع حال كونه
موليا لانه لا يخاف ان يلحق بالفئة فلا ضرورة في قتله فلا يقتل لكونه مسلما ولا
تسبى ذريتهم ويحبس مالهم الى ان يتوبوا ويستعمل سلاحهم وخيلهم عند الحاجة
خلافا للشافعي رحمه الله تعالى ولا يجب شيء بقتل باغ مثله ان ظهر عليهم لان
ولاية الامام منقطعة عنهم وان غلبوا على مصر فقتل من اهله آخر منه فظهر
عليهم قتل به هذا اذا لم تجر البغاة في ذلك المصر احكامهم فحينئذ لم ينقطع ولاية
الامام عن ذلك المصر فتجري احكامه وباغ قتل عادلا مدعيا حقيته يرثه هذا

عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند ابي يوسف والشافعي رحمهما الله تعالى
لا يرث الباغي العادل سواء ادعى حقيته او اقر انه على الباطل كعكسه كما يرث
العادل الباغي فان اقر انه على الباطل لا اي ان اقر الباغي انه على الباطل لا يرثه
وبيع السلاح من رجل ان علم انه من اهل الفتنة كره والا فلا

اللقيط

اللقيط رفعه احب وان خيف هلاكه يجب كاللقطة وهو حر الا بحجة
ونفقته وجنايته في بيت المال وارثه له ولا يوخذ من آخذه ونسبه ممن ادعاه
ولو رجلين او ممن يصف منهما علامة له اي ادعى رجلان نسبه فان وصف
احدهما علامة في جسده وكان في ذلك صادقا فالنسب منه والا فمنهما سواء
ثم عطف على قوله ولو رجلين قوله او عبدا وكان حرا اي ان كان المدعي عبدا
ثبت منه نسبه لكن اللقيط يكون حرا لان الاصل في دار الاسلام الحرية و
ذميا وكان مسلما ان لم يكن في مقرهم اي في مقر الذميين وذميا ان كان فيه
اي كان ذميا ان ادعى نسبه ذمي وقد وجد في مقر اهل الذمة وما شد عليه
له صرف اليه بامر قاض وقبل بيعه وللملتقط قبض هبته وتسليمه في حرفة
لا انكاحه وتصرف ماله ولا اجارته في الاصح

اللقطة

اللقطة هي امانة ان اشهد على اخذه ليرده على ربها والا ضمن ان جحد
المالك اخذه للرد اعلم ان الواجد ان اقر انه اخذه لنفسه ضمن بالاجماع وان
لم يقر بهذا فان اشهد انه اخذه ليرده لا يضمن وان لم يشهد ضمن عند ابي
حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى لا يضمن بل القول
قوله في انه اخذه للرد والاشهاد ان يقول من سمعتموه ينشد لقطة فدلوه

فان قيل ما وجه التخصيص لكل واحد منهما بذلك الاسم الذي له ولم ينعكس مع حصول الفرق فيه ايضا قلت اللقطة بفتح القاف وفتح العين نعت المبالغة في الفاعل كالضحكة واللعنة كذا ذكره في التفسير في سورة الهمزة واللقيط بمعنى المفعول ولما كان كذلك كان تخصيص المال باللقطة الدالة على الفاعلية اولى لانه لزيادة رغبة الانسان الى رفعها كانها بامر كل من راها برفعها كانها هي داعية نفسها على الاسناد المجازي كذا في النهاية والدراية تم اخي چلبي رحمه الله تعالى

على فقوله والا ضمن اي ان لم يشهد انه اخذ للرد ضمن وعرفت في مكان وجدت

وفي الجامع مدة لا تطلب بعدها في الصحيح قوله عرفت اي يجب تعريفها والمراد

بالتعريف ان ينادي اني وجدت لقطة لا ادري مالكها فليأت مالكها في

ليصفها لاردها عليه واختلفوا في مدة التعريف والصحيح انها غير مقدرة

بمدة معلومة بل هي مفوضة الى رأي الملتقط فيعرفها الى ان يغلب على ظنه

انها لا تطلب بعد ذلك وقدرها محمد رحمه الله تعالى ومالك والشافعي رحمهم

الله تعالى بحول من غير فصل سواء اخذت من الحل او الحرم هذا احتراز عن قول

الشافعي رحمه الله تعالى فان لقطة الحرم يجب تعريفها الى ان يجيء صاحبها وما

يبقى الى ان فساده اي عرف ما لا يبقى كالاطعمة المعدة للاكل وبعض الثمار تصدق

فان جاء ربها اجازه فاجازه له اجره اي ثواب التصدق او ضمن الاخذ كما

بهيمة وجدت اي لا فرق عندنا في اللقطة بين ان تكون بهيمة او غيرها وعند مالك

والشافعي رحمهما الله تعالى اذا وجد بعيرا او بقرة في الصحراء فالترك افضل وما

نفق عليها بلا اذن الحاكم تبرع وباذنه دين عليه ربها امر القاضي بالمنفعة

وانفق عليها منه كالابق وما لا منفعة له اذن بالانفاق عليها بشرط الرجوع

على ربها في الاصح ان كان هو اصلح والا باعها وامر بحفظ ثمنها انما قال في الاصح

لان هنا رواية اخرى وهي ان الامر بالانفاق يكفي لولاية الرجوع على صاحبها

لكن الاصح انه لا يكفي بل لا بد ان يشترط الرجوع والضمير في قوله ان كان هو

اصلح يرجع الى الامر بالانفاق وشرط الرجوع وللمنفق حبسها لاخذ نفقته اي

نفقة المنفق فان هلكت بعد حبسه سقطت اي النفقة لان حبسها للنفقة

صار كالرهن وهو مضمون بالدين وقبله لا اى ان هلكت قبل الحبس لا تسقط
النفقة فان بين مدعيها علامتها حل الدفع ولا يجب بلا حجة هذا عندنا وعند
الشافعي رحمه الله تعالى يجب الدفع اذا بين العلامة وينتفع بها فقيرا والا
اى ان لم يكن فقيرا تصدق ولو على اصله وفرعه وعرسه

كتاب الاباق

ندب اخذه لمن قوى عليه وترك الضال قيل احب الآبق المملوك
الذى فر من مالكه قصدا والضال المملوك الذى ضل الطريق الى منزله من
غير قصد الفرار وانما كان تركه احب لانه لا يبرح من مكانه فيأتي مالكه فيأخذه
فان عرف الواجد بيت مالكه فالافضل ان يوصله اليه ولمن رده اى الآبق قنا
او مدبرا او ام ولد من مدة سفر اربعون درهما وان لم يعدلها ان اشهد انه
اخذ للرد ومن اقل منها بقسطه هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا
شيء بلا شرط شيء فان ابق منه لم يضمن فان لم يشهد فلا شيء له وضمن ان ابق
منه

كتاب المفقود

هو غائب لم يدر اثره حي في حق
نفسه فلا تنكح عرسه ولا يقسم ماله ولا تفسخ اجارته ويقيم القاضي من يقبض
حقه ويحفظ ماله ويبيع ما يخاف فساده وينفق على ولده وابويه وعرسه
ميت في حق غيره فلا يرث من غيره اى يوقف قسطه من مال مورثه الى تسعين
سنة اختلف في المدة فقيل الارفق ان تقدر بتسعين سنة وظاهر الرواية
ان تقدر بموت الاقران فان في هذا العصر قل ما يعيش المرء تسعين سنة فان
ظهر حيا قبلها فله ذلك وبعدها اى بعد المدة يحكم بموته في ماله يوم تمت المدة
فتعتد عرسه ويقسم ماله بين من يرثه الآن وفي مال غيره من حين فقده

ما وقف له الى من يرث الغير عند موته الاصل عندنا ان ظاهر الحال وهو الاستصحاب حجة للدفع لا للاثبات فاذا ثبت الدفع فهو في مال نفسه حتى قبل الدفع فلا يرثه الوارث الذي كان حيا وقت فقده ثم مات بعد ذلك لان الظاهر انه كان حيا فيصلح حجة لدفع ان يرثه الغير وفي مال غيره ميت لان الظاهر لا يصلح حجة لاستحقاق ارثه من الغير فيرد ما وقف للمفقود الى من يرث مورثه يوم موته

شركة

وهي ضربان شركة ملك وهي ان يملك اثنان عينا وكل اجنبي في مال صاحبه وشركة عقد وركنها الايجاب والقبول وشرطها عدم ما يقطعها كشرط دراهم مسماة من الربح لاحدهما فانه يقطع الشركة لاحتمال ان لا يبقى بعد عدد الدراهم المسماة ربح يشتركان فيه وهي اربعة اوجه مفاوضة وهي شركة متساويين مالا وتصرفا ودينا المراد المساواة في المال الذي يصح فيه الشركة ولا باس بزيادة مال لا يصح فيه الشركة كالعروض والعقار فلا تصح الا بين مكلفين حرين وملة اي لا بد ان يكون الحر يصح بالغين ملتهما واحدة فلا تصح بين مسلم وكافر وتصح بين مسلمين وبين كافرين سواء كان احدهما كتابيا والاخر مجوسيا فان الكفر كله ملة واحدة وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى تجوز بين مسلم وكافر وعند مالك والشافعي رحمه الله تعالى لا تجوز المفاوضة اصلا وتتضمن الوكالة والكفالة اي كل واحد وكيل الاخر في المعاملة وكذا كل واحد كفيل عن الاخر فاذا اشترى احدهما شيئا فللبائع مطالبة الثمن من الشريك الاخر ويشتري كل لها الا طعام اهله وكسوتهم وكل دين لزم واحدا بما تصح فيه الشركة كالشراء والبيع

والاستيجار فيه احترازا عن لزوم دين بسبب لا يصح فيه الشركة كالجناية والنكاح والخلع والصلح عن دم عمد وكالنفقة او بكفالة بامره ضمنه الاخر اذ بغير امره في الصحيح اي اذا لزم احدهما دين بسبب الكفالة من غير امر المكفول عنه فالصحيح ان هذا الدين لا يضمنه الشريك الاخر وان ورث احدهما او وهب له ما صح فيه الشركة وقبض صارت عنانا القبض يشترط في الهبة وفي العروض والعقار بقيت مفاوضة اي ان ورث العروض والعقار بقيت مفاوضة لان مال لم يزد ثم شرع في الوجه الثاني من الشركة فقال وعنان وهي شركة في كل تجارة او في نوع ولا تتضمن الكفالة وتصح ببعض ماله ومع تفاضل مال احدهما وتساويهما لا الربح اي تصح بان يشترط ان يكون المال متساويا ولا يكون الربح متساويا خلافا لزفر والشافعي رحمهما الله تعالى ومكون مال احدهما دراهم والاخر دنانير وبلا خلط خلافا لزفر والشافعي رحمهما الله تعالى وكل يطالب بثمن ما شراه لا غير بناء على انه لا تتضمن الكفالة ثم رجع على شريكه بحصته منه ان ادى من ماله ولا تصحان الا بالنقدين والفلوس النافقة والتبر والنقرة ان تعامل الناس بهما التبر ذهب غير مضروب والنقرة فضة غير مضروبة وبالعرض بعد ان باع كل نصف عرضه بنصف عرض الاخر اعلم انه لا يخلو اما ان يكون قيمة متاعيهما متساوية فحينئذ يبيع كل واحد منهما نصف متاعه بنصف متاع الاخر ثم يعقدان عقد الشركة واما ان يكون قيمة متاعيهما متفاوتة كما اذا كان قيمة متاع احدهما الفا وقيمة متاع الاخر الفين يبيع صاحب الاقل ثلثي متاعه بثلث متاع الاخر ليكون كل واحد بينهما اثلاثا ثلثاه لصاحب الاكثر وثلثه

لصاحب الاقل ثم بعد ان عقد الشركة فيكون الربح بقدر الملك وانما يحتاج الى
عقد الشركة ليكون كل واحد وكيلا من الآخر وانما يكون الربح هنا بقدر الملك
لان الربح هنا نماء المال بخلاف ما اذا كان رأس المال احد النقدين فان الربح
حينئذ يستحق بالشرط وايضا الدراهم والدنانير لا تتعينان في العقد فالربح
لا يكون نماء لرأس المال وهلاك مالهما او مال احدهما اي هلاك مال الشركة او
مال احد الشريكين قبل الشراء يبطلها وهو على صاحبه اي الهلاك على صاحب
المال قبل الخلط هلك في يده او في يد الآخر وبعد الخلط عليهما فان هلك مال
احدهما بعد شراء الآخر بماله فمشتريه لهما ويرجع على الآخر بحصته من ثمنه اي رجع
المشتري على احدهما الذي هلك ماله بحصته من الثمن لان الشراء قد وقع لهما فلا يتغير
بهلاك المال وعبارة الهداية هكذا ولو اشترى احدهما بماله وهلك مال الآخر
قبل الشراء فههنا محل ان يغلط في الفهم ويتوهم انه هلك مال الآخر قبل شراء احدهما
بماله ولكن يجب ان لا يتوهم هذا فان موضع المسئلة فيما اذا كان هلاك مال الآخر
بعد شراء احدهما بماله بدليل قوله فلا يتغير الحكم بهلاك مال الآخر بعد ذلك
وبدليل قوله هذا اذا اشترى احدهما باحد المالين اولا ثم هلك مال الآخر فيجب
ان يتوهم ويهلك مال الآخر قبل ان يشتري هذا الآخر بماله شيئا انما ذكرت هذا
لانه موضع الغلط وان هلك قبل شراء الآخر ان وكله حين الشركة صريحا فمشتريه
لهما شركة ملك ويرجع بحصته من ثمنه والا فله اي ان هلك مال احدهما ثم اشترى
الآخر شيئا بماله فان الشركة قد بطلت بهلاك المال فبطلت الوكالة الثابتة في
ضمن عقد الشركة فان وكل احدهما الآخر بالشراء توكيلا صريحا فيقول كلما اشتريته

بالمال الذي معك فاشتر نصفه لي فيكون المشترى بينهما شركة ملك فللمشتري
ان يرجع على الآخر بحصته من الثمن وان لم يوكله فالمشترى يكون للمشتري وتكفل
من شريكي مفاوضة وعنان ان يبضع ويودع ويضارب اي يدفع المال مضاربة
ويوكل اي يوكل اجنبيا بالبيع والشراء ونحوهما والمال في يده امانة اي في يد
كل واحد من الشريكين امانة حتى لا يضمنه بلا تعد وشركة الصنايع والتقبل
هذا هي الوجه الثالث من الشركة وهي ان يشترك الصانعان كخياطين او خياط
وصباغ ويتقبلا العمل والاجر بينهما صحت وان شرط العمل نصفين والمال اثلاثا
اي والاجرة اثلاث بينهما هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يجوز هذه
الشركة وعند مالك رحمه الله تعالى لا يجوز الا عند اتحاد العمل ولزم كلا عمل قبله
احدهما فيطالب كل بالعمل ويطالب بالاجر اي يطالب كل واحد اجر عمل عمله احدهما
ويبرأ الدافع بالدفع اليه اي يدفع الاجر الى كل واحد منهما والكسب بينهما وان
عمل احدهما فقط وشركة الوجوه هذه هي الوجه الرابع من الشركة وهي ان يشتركا
بلا مال ليشتريا بوجوههما ويبيعا اي ليشتريا بلا نقد الثمن بسبب وجاهتهما
فيبيعا فما حصل من الثمن يدفعان منه الثمن الى بايعهما فان فضل شيء يكون
مشتركا بينهما وهذه الشركة لا تجوز عند الشافعي رحمه الله تعالى فتصح مفاوضة
بان يشترط المساواة في الامور التي يجب مساواتها في المفاوضة ومطلقها
عنان وكل وكيل الآخر في الشراء اي اذا كان عقد الشركة مطلقا اما ان شرطت
فيها المفاوضة فكل وكيل الآخر وكفيله فان شرطا مناصفة المشترى او مثالثته
فالربح كذلك وشرط الفضل باطل اي ان شرطا ان المشترى يكون بينهما نصفين

قوله ولا يجوز الشركة شروع في بيان الشركة الفاسدة الاحتطاب افتعال من الحطب والثاني من الحشيش والثالث
من الصيد يعني انه لا يجوز الشركة في كل مباح كالمذكورات قوله وما حصل اي لكل واحد من الشريكين من الاحتطاب وغيره بلا عمل
من الاخر ولا اعانة منه فهو له لانه لما ثبت الشركة ثبت الملك للآخذ ... رحمه الله تعالى

او ثلاثا او ربح احدهما زائدا على قدر ملكه فذلك الشرط باطل لان الربح يكون بقدر
الملك لئلا يؤدي الى ربح ما لم يضمن بخلاف العنان اذا كان رأس المال غير العروض
فان رأس المال حينئذ لا يتعين فلا يكون الربح نماء رأس المال على ما مر ولا تجوز
الشركة في الاحتطاب والاحتشاش والاصطياد وما حصل لكل فله وما اخذاه
معا فلهما نصفين وما حصل له باعانة الآخر فله مثل ان يقلع احدهما ويجمع الآخر
يكون للقالع وللآخر اجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد رحمه الله تعالى ولا يزاد على
نصف ثمنه عند ابي يوسف رحمه الله تعالى وكذا في الاستقاء بان يكون لاحدهما
بغل وللآخر راوية فاستقى احدهما والكسب للعامل وعليه اجر مثل ما للآخر
والربح في الشركة الفاسدة على قدر المال كما اذا شرط في الشركة دراهم مسماة
من الربح لاحدهما تفسد الشركة فيكون الربح بقدر الملك حتى لو كان المال
نصفين وشرط الربح اثلاثا فالشرط باطل ويكون الربح نصفين وتبطل الشركة
بموت احد الشريكين ولحاقه بدار الحرب مرتدا اذا قضي به ولم يزك احدهما
مال الآخر بلا اذنه اي لا يجوز لاحدهما ان يؤدي زكاة مال الآخر بلا اذنه فان اذن
كل صاحبه فاديا ولاء ضمن الثاني وان جهل باداء الاول هذا عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما اذا جهل باداء الاول لا يضمن وان اديا معا ضمن كل قسط غيره مثل
ان ادى كل واحد بغيبة صاحبه واتفق اداؤهما في زمان واحد ولا يعلم تقدم
احدهما على الآخر ضمن كل نصيب الآخر فان شرى متفاوض امة باذن شريكه
ليطأ فهي له بلا شيء هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يرجع الشريك
على المشتري بنصف الثمن لان المشتري ادى نصف دينه من مال الشركة ولابي حنيفة

رحمه الله تعالى ان الجارية تدخل في الشركة حال الشراء ثم الاذن بالشراء للوطي
اقتضى الهبة لانه لا طريق يحل الوطي الا الهبة لانه لو باع نصيبه من شريكه يصير
هذا النصيب مشتركا بينهما فلا يحل الوطي واذا اقتضى الهبة لا يكون على المشتري
شيء واخذ كل بثمنها اي للبايع ان يطالب الثمن من ايهما شاء لان المفاوضة
تضمن الكفالة

كتاب الوقف

هو حبس العين على
ملك الواقف والتصدق بالمنفعة كالعارية وعندهما هو حبس على ملك الله تعالى
فلو وقف على الفقراء او بني سقاية او خانا لبني السبيل او رباطا او جعل ارضه
مقبرة لا يزول ملك الواقف عنه وان علق بموته نحو ان مت فقد وقفت في
الصحيح ثم ذكر ان الخلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله تعالى في جواز
الوقف فان الوقف لا يجوز عنده بناء على انه تصدق بالمنفعة وهي معدومة
لكن الاصح ان الخلاف انما هو في اللزوم فان الوقف غير لازم عنده وان علق
بالموت ففي التعليق بالموت روايتان عنه في رواية يصير لازما وفي رواية
لا واختار في المتن هذا واما عندهما فالوقف لازم وعليه الفتوى والاصل فيه
وقف الخليل صلوات الله عليه وسلامه الكعبة شرفها الله تعالى وعند ابي حنيفة
رحمه الله تعالى انما يلزم باحد الشيئين وهو ما قال الا ان يحكم به حاكم والا في مسجد
بني وافرز بطريقه واذن للناس بالصلاة فيه وصلى واحد وان جعل تحته
سردابا لمصالحه اختلف في شرائط صيرورة المكان مسجدا فعند ابي يوسف
رحمه الله تعالى يكفي مجرد قوله جعلته مسجدا بل لا بد من ان يصلي فيه بجماعة وعند
ابي حنيفة رحمه الله تعالى يكفي صلاة واحد ثم جعل السرداب تحته لمصالح المسجد لا

يمنع كونه مسجدا فان جعل لغيرها او وسط داره مسجدا واذن بالصلوة
فيه فلا اي ان جعل تحت المسجد سردابا لغير مصالح المسجد لا يصير المسجد
مسجدا وكذا اذا جعل وسط داره مسجدا واذن للصلوة فيه لا يصير مسجدا
لعدم افراز الطريق وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى يزول بنفس القول
اي يزول ملك الواقف عن الوقف بنفس القول وعند محمد رحمه الله تعالى
بتسليمه الى المتولي وقبضه شرط ثم ذكر ما يتفرع على هذا الاختلاف فقال
فصح وقف المشاع ان لم يحتمل القسمة ففي المسجد والمقبرة لا يجوز
الوقف عند ابي يوسف رحمه الله تعالى ايضا وفي غيرهما يجوز الوقف
عند محمد رحمه الله تعالى ايضا وان احتمل القسمة فهو محل الاختلاف
يصح عند ابي يوسف رحمه الله تعالى لا عند محمد رحمه الله تعالى ويفتى
بقول ابي يوسف رحمه الله تعالى وجعل غلة الوقف او الولاية لنفسه
وشرطه ان يستبدل به ارضا اخرى ان شاء عند ابي يوسف رحمه الله
خاصة فان شرط الاستبدال لا يمنع صحة الوقف عند ابي يوسف رحمه الله تعالى
اذ لا منافاة بين صحة الوقف وبين الاستبدال عنده فانه يجوز الاستبدال
في الوقف من غير شرط اذا ضعفت الارض عن الريع ونحن لا نفتي وقد شاهدنا
في الاستبدال من الفساد ما لا يعد ولا يحصى فان ظلمة القضاة جعلوه حيلة الى
ابطال اكثر اوقاف المسلمين وفعلوا ما فعلوا وشرط لتمامه ذكر مصرف مؤبد قال
المصرف
ابو يوسف رحمه الله تعالى صح بدونه واذا انقطع صرف الى الفقراء وصح وقف
العقار لا المنقول وعن محمد رحمه الله تعالى صح وقف منقول فيه تعامل كالفاس

والمرو القمقم والمنشار والجنازة وثيابها والقدر والمرجل والمصحف وعليه

اكثر علماء الامصار فاذا صح الوقف لا يملك ولا يملك اعلم ان بعض المتاخرين جوزوا

بيع بعض الوقف اذا خرب لعمارة الباقي والاصح انه لا يجوز فان الوقف بعد الصحة

لا يقبل الملك كالحر لا يقبل الرقية وقد شاهدنا فيه ما شاهدنا في الاستبدال ولكن

يجوز قسمة المشاع عند ابي يوسف رحمه الله تعالى فان القسمة في غير المثليات

تغلب فيه جهة التمليك لا جهة الافراز ومع هذا يجوز قسمة المشاع عند ابي

يوسف رحمه الله تعالى مع انه لا يجوز التمليك في الوقف فيجعل جهة الافراز

غالبة في الاوقاف فان وقف نصيبه من عقار مشترك يجوز للواقف ان يقسمه

مع الشريك وان وقف نصف عقار كله له فالقاضي يقسمه مع الواقف لكن لا يجوز

قسمة الوقف بين المصارف ويبدأ من ارتفاع الوقف بعمارته وان لم يشترطها

الواقف ان وقف على الفقراء وان وقف على معين واخره للفقراء فهي في ماله

فان امتنع او كان فقيرا اجره الحاكم وعمره باجرته ثم رده الى مصرفه ونقضه

يصرف الى عمارته او يدخر لوقت الحاجة اليها وان تعذر صرفه اليها بيع وصرف

ثمنه اليها ولا يقسم بين مصارفه

بسم الله الرحمن الرحيم كتاب البيوع

البيع هو مبادلة مال بمال ينعقد بايجاب وقبول بلفظي الماضي وبتعاط في النفيس

والخسيس فمبادلة المال بالمال علة صورية للبيع والايجاب والقبول والتعاطي

علة مادية والمبادلة تكون بين اثنين فهما العلة الفاعلية ولم يقل على سبيل

التراضي ليشمل ما لا يكون بتراضي المكره فانه بيع منعقد هو الصحيح انما قال في

لان عند البعض انما ينعقد بالتعاطي في الخسيس لا في النفيس والتعاطي عند البعض

الاعطاء من الجانبين ويكفي عند البعض من احد الجانبين كما اذا ساومه ولم يكن
معه وعاء يجعل المبيع فيه فكال لفا نيته فجاء بالوعاء واعطى الثمن فهو جائز ولو قال
كيف تبيع الحنطة فقال قفيزا بدرهم وقال كلني خمسة اقفزة فكال فتقبضها صح
البيع وعليه خمسة دراهم واذا اوجب واحد قبل الاخر في المجلس كل المبيع بكل الثمن
او ترك الا اذا بين ثمن كل اي قال بعت هذا بعشرة وذلك بدرهم فيقبل احدهما بعينه
بحصته وما لم يقبل بطل الايجاب ان يرجع الموجب وقام احدهما عن مجلسه واذا وجدا
لزم البيع اي لا يثبت خيار المجلس خلافا للشافعي رحمه الله تعالى ولما ذكر الايجاب
والقبول اراد ان يذكر الثمن والمبيع وانما قدم ذكر الثمن لانه وسيلة الى حصول
المبيع وهو المقصود والوسايل متقدمة على المقاصد فقال وصح في العرض المشار اليه
بلا علم بقدره ووصفه لا في المشار اليه فانه حينئذ لا بد من ان يذكر قدره ووصفه
وبثمن حال والى اجل علم وبثمن مطلق اي لم يذكر صفته بان قيل بعت بعشرة دراهم
فان استوت مالية النقود فعلى ما تقدر به من اي نوع كان اي يقع البيع على عشرة
دراهم اي نوع كان اعطى المشتري اي نوع شاء وان اختلفت فعلى الاروج
وفسد ان استوى رواجها اي في صورة اختلاف مالية النقود الا ان يبين
احدها اي احد النقود وهذا استثناء منقطع لان البحث في البيع بالثمن المطلق
فلا يكون حال بيان احد النقود من جنس احوال اطلاق الثمن ثم بعد ذكر الثمن شرع
في ذكر المبيع فقال وفي الطعام والحبوب كيلا وجزافا اي بيع بغير جنسه وباناء
او حجر معين لم يدر قدره وفي صاع في بيع صبرة كل صاع بكذا اي قال بعت
هذه الصبرة كل صاع بدرهم صح في صاع واحد وفي كلها ان سمى جملة قفزانها

اي اذا قال بعت هذه الصبرة وهي عشرة اقفزة كل قفيز بدرهم صح في الكل و
فسد في الكل في ثلة او ثوب كل شاة او ذراع بكذا لان البيع لا يعود الا في
واحد وذلك لان الاحد متفاوت وكذا كل معدود متفاوت فان باع صبرة على انها
مائة صاع بمائة وهي اقل او اكثر اخذ المشتري الاقل بحصته او فسخ البيع وما
زاد للبائع لانه لم يبع الا مائة صاع فالزائد له وان باع المذروع هكذا
اخذ الاقل بكل الثمن او ترك والاكثر له بلا خيار للبائع لان الذراع في
الثوب وصف والمراد بالوصف الامر الذي اذا قام بالمحل يوجب في ذلك
المحل حسنا او قبحا فالكمية المحضة لا تكون من الاوصاف بل هي اصل لان الكمية
عبارة عن قلة الاجزاء او كثرتها والشيء انما يوجد بالاجزاء والوصف
ما يقوم بالشيء فلا بد ان يكون موخرا عن وجود ذلك الشيء فالكمية التي تختلف
بها الكيفية كالذراع في الثوب امر يختلف به حسن المزيد عليه فان الثوب
اذا كان عشرة اذرع تساوي عشرة دنانير واذا كان تسعة اذرع لا تساوي
تسعة دنانير لانها تكفي جبة والعشرة تكفي فوجود الذراع الزائد على التسعة
يزيد التسعة حسنا فيصير كالاوصاف الزائدة فلا يقابلها شيء من الثمن اي
الثمن لا ينقسم على الاجزاء كما ينقسم في الحنطة فانه اذا كان عشرة اقفزة بعشرة
دراهم كان قفيز واحد بدرهم ولا كذلك في الثوب فاذا باع عشرة اذرع
بعشرة وكان الثوب تسعة اذرع كما في مسئلتنا لا ياخذ بتسعة بل ان شاء
اخذ بعشرة وان كان زائدا كان للمشتري فانه باع هذا الثوب فوجد المشتري
فيه امرا مرغوبا كان للمشتري كما اذا اشترى عبدا فوجده كاتبا وان قال كل

ذراع بدرهم اخذ الاقل بحصته او ترك وكذا الاكثر كل ذراع بدرهم او فسخ لانه
افرد كل ذراع بدرهم فلا بد من رعاية هذا المعنى واعلم ان المسئلة فيما اذا باع ثوبا
على انه عشرة اذرع بعشرة كل ذراع بدرهم فاذا هو تسعة اذرع او احد عشر
ذراعا حتى لو كان تسعة ونصفا او عشرة ونصفا فحكمه ليس كذلك على ما سيأتي
في هذه الصفحة وصح بيع عشرة اسهم من مائة سهم لا بيع عشرة اذرع من مائة
ذراع من دار هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا يصح في الوجهين لانه باع
عشرا شائعا من الدار وله ان في الثاني المبيع محل الذراع وهو معين مجهول
لا شائع بخلاف السهم ولا بيع عدل على انه عشرة اثواب وهو اقل او اكثر لانه
اذا كان اقل لا يدرى ثمن ما ليس بموجود فتكون حصة الموجود مجهولة وان كان
اكثر لا يكون المبيع معلوما ولو بين لكل ثمنا صح في الاقل بقدره وخير وفسد
في الاكثر لان المبيع مجهول وفي بيع ثوب على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم
اخذ بعشرة في عشرة ونصف بلا خيار وبتسعة في تسعة ونصف ان شاء وقال
ابو يوسف رحمه الله تعالى ان شاء اخذ باحد عشر في الاول وبعشرة في الثاني
وقال محمد رحمه الله تعالى ان شاء اخذ بعشرة ونصف في الاول وبتسعة ونصف
في الثاني لان من ضرورة مقابلة الذراع بالدرهم مقابلة نصفه بنصفه ولابي
يوسف رحمه الله تعالى انه لما افرد كل ذراع ببدل نزل كل ذراع منزلة ثوب
وقد انتقص ولابي حنيفة رحمه الله تعالى ان الذراع وصف وانما اخذ حكم المقدار
بالشرط وهو مقيد بالذراع ففي اقله عاد الحكم الى الاصل وصح بيع البر في سنبله
والباقلاء والارز والسمسم في قشرها بيع البر في سنبله يجوز عندنا وعند

الشافعي رحمه الله تعالى قرآن وبيع الباقلاء الاخضر لا يجوز عنده والجوز واللوز

والفستق في قشرها الاول انما قال في قشرها الاول لان فيه خلاف الشافعي رحمه الله تعالى

اما في قشرها الثاني فيجوز اتفاقا وبيع ثمرة لم يبد صلاحها او قد بدا ويجب قطعها

وشرط تركها على الشجر يفسد البيع كاستثناء قدر معلوم منها اي باع الثمر على

الشجر واستثنى قدرا معلوما لا يجوز البيع لانه ربما لا يبقى شيء بعد المستثنى واجرة

الكيل والوزن والذرع والعد على البائع واجرة وزن الثمن ونقده على المشتري

وفي بيع سلعة بثمن سلم هو اولا وفي غيره سلما معا اي في بيع السلعة بالثمن

اي بالدراهم والدنانير سلم الثمن اولا لان السلعة تتعين بالبيع والدراهم والدنانير

لا يتعين الا بالتسليم فلا بد من تعيينه لئلا يلزم الربوا وفي غيره اي في بيع السلعة

بالسلعة وهو بيع المقايضة وفي بيع الثمن بالثمن اي الصرف سلما معا للتساوي

في التعيين وعدمه

باب الخيار

صح خيار الشرط للكل من

المتعاقدين ولهما ثلثة ايام او اقل لا اكثر الا انه يجوز ان اجاز في الثلاث اذا بيع

وشرط الخيار لاكثر من ثلاثة ايام لا يجوز البيع خلافا لهما لكن ان اجيز في ثلثة ايام

جاز البيع عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لزفر رحمه الله تعالى فان شرى على

انه ان لم ينقد الثمن الى ثلثة ايام فلا بيع صح والى اربعة لا فان نقد في الثلاث

جاز انما ادخل لفظة الفاء في قوله فان اشترى لانه فرع مسئلة خيار الشرط لان

خيار الشرط انما شرع ليدفع بالفسخ الضرر عن نفسه سواء كان الضرر تأخير

اداء الثمن او غيره فاذا كان الخيار لضرر التأخير من صور خيار الشرط فاصح

به يكون من فروع خيار الشرط وهذا الذي ذكر قول ابي حنيفة و[illegible] ابي يوسف

خلافا لمحمد رحمه الله تعالى فانه يجوز في الاكثر فهو جرى على اصله في التجويز في الاكثر

وابو حنيفة رحمه الله تعالى على اصله في عدم التجويز في الاكثر اما ابو يوسف رحمه الله

انما لا يجوز هنا جريا على القياس وجوزه ثمه لاثر ابن عمر رضي الله عنه فانه جوز

الى شهرين ولا يخرج مبيع عن ملك بايعه مع خياره فان قبضه المشتري فهلكه

عليه بالقيمة اي بيع بشرط خيار البايع فقبضه المشتري فهلك في يده يجب عليه

القيمة لانه مقبوض على سوم الشرى وهو مضمون بالقيمة ويخرج مع خيار المشتري

وهلاكه في يده بالثمن كتعيبه اي اذا كان الخيار للمشتري وقبض المشتري فهلك

او تعيب في يده يجب الثمن ولا يملكه المشتري اي اذا كان الخيار للمشتري عند ابي

حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما وثمرة الاختلاف تظهر في هذه المسئلة وهي

قوله فشرا عرسه بالخيار لا يفسد نكاحه عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لعدم

الملك وعندهما يفسد وان وطئها ردها لانه بالنكاح الا في البكر اي ان وطئها

المشتري في ايام الخيار يملك ردها عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لان الوطئ

بالنكاح فلا يكون اجازة الا ان تكون بكرا لانه نقصها بالوطئ فلا يملك الرد

وعندهما لا يملك الرد وان كانت ثيبا لان المشتري قد ملكها فيفسد النكاح

فالوطئ يكون بملك يمين فيكون اجازة ولا يعتق قريبه عليه في مدة خياره اي

اذا اشترى قريبه بالخيار لا يعتق عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى في ايام الخيار

خلافا لهما ولا من شراه قائل ان ملكت عبدا فهو حر اي ان قال ان ملكت عبدا

فهو حر فشراه بالخيار لا يعتق في ايام الخيار عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لعدم

الملك ولا يعتد حيض المشتراة في المدة من استبرائها اي من اشترى امة بالخيار

خلافا لهما

فحاضت في ايام الخيار فهذه الحيضة لا تعتد من الاستبراء عند ابي حنيفة رحمه الله

لان الاستبراء انما يجب بعد ثبوت الملك ولا استبراء على البايع ان ردت

عليه بخيار اي ان ردت الامة المشتراة بالخيار لا يجب الاستبراء على البايع

عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لان الاستبراء انما يجب بالانتقال من ملك

الى ملك ولم يوجد عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى حيث لا يملكها المشتري

ومنها لو ولدت في المدة بالنكاح لا تصير ام ولد له اي ان اشترى منكوحته

بالخيار فولدت في ايام الخيار في يد البايع لا تصير ام ولد للمشتري

فيملك الرد عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما تصير ام ولد له لانها

ولدت في ملك المشتري فلا يملك الرد وانما قلنا في يد البايع حتى لو في قبض

المشتري وولدت في يده تصير ام ولد له بالاتفاق لانها تعيبت بالولادة

فلا يملك الرد فصار تعيبها ملكا للمشتري فالولادة وقعت في ملكه فتصير

ام ولد له ومنها لو هلكه في يد البايع عليه ان قبضه المشتري باذنه واودعه

عنده لارتفاع القبض بالرد لعدم الملك اي المشتري بالخيار ان قبض

مشتراه ثم اودعه عند البايع فهلك في يد البايع فهلاكه يكون على البايع

لان القبض قد ارتفع بالرد لان المشتري لم يملكه فلم يصح الايداع

بل رده الى البايع يكون رفعا للقبض فيكون الهلاك قبل القبض فيكون

على البايع وعندهما لما ملكه المشتري صح ايداعه ولم يرتفع القبض فلما

هلك في يد المشتري فيكون الهلاك من ماله ومنها خيار مأذون شرى

بخيار فابرأه بايعه عن ثمنه في المدة لان المأذون يلي عدم التملك

قوله

ويورث خيار

العيب والتعيين قيل هذا

مبني على التشبيه والمجاز والا فلا

يتصور حقيقة الارث في الخيار مطلقا وذلك لان

الخيار عبارة عن المشية والارادة وهي صفة وعرض لا

يزايل الموصوف والمحل فلا يحتمل الانتقال الى غيره كسائر صفاته

كالقدرة والحياة فلا يجري فيه الارث كما لا يجري في منكوحته وام ولده والاعتراض

بقوله عليه الصلاة والسلام من ترك مالا او حقا فلورثته والخيار حق فيلزم كونه لورثته

مدفوع بان المراد بالحق المذكور في الحديث هو القابل للانتقال والخيار ليس كذلك لانه مبني على العقد

وهو لا ينتقل الى الوارث لانه انما يورث ما كان قايما والعقد قول قد مضى وتلاشى فلا يتصور انتقاله

الى الوارث وانما يملك الوارث الاقالة لقيامه مقام المورث في ملكه لا في العقد فان يثبت ولاية الاقالة صفة

الا يرى ان اقالة الموكل مع البايع صحيح والعاقد هو الوكيل دون الموكل لا يقال المالكية ايضا صفة

معنى ... ينتقل من المورث الى الوارث فلم لا يجوز ان يكون الخيار كذلك لانا نقول

المنتقل الى الوارث هناك هو العين لكن لما احتمل

المملوك بلا مالك ثبت له في ضمن

انتقال العين اليه

اي ان اشترى عبد مأذون شيئا بالخيار وابراه بائعه عن ثمنه في مدة

الخيار بقي خياره عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يبقى له الخيار

لانه ان بقي كان له ولاية الرد فرده يكون تمليكا بغير عوض والمأذون

لا يملك ذلك وعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لما لم يملكه كان رده امتناعا

عن التملك وللمأذون ولاية ذلك فانه اذا وهب له شيء فله ولاية

ان لا يقبله وبطل شراء ذمي من ذمي خمرا بالخيار ان اسلم كيلا

يتملكها مسلما باسقاط خياره اي اشترى ذمي بشرط خياره من ذمي

خمرا ثم اسلم المشترى بطل شراؤه لانه ان بقي فعند اسقاط الخيار يتملكه

المشترى فيلزم تملك المسلم الخمر وعندهما ينفذ الشراء ويبطل الخيار لانه

لو بقي يملك ردها والرد يكون تمليكا فالمسلم لا يملك تمليك الخمر

فهذه المسائل ثمرات الخلاف ومن له الخيار يجيز وان جهل صاحبه

ولا يفسخ بلا علمه اي ان فسخ من له الخيار لا ينفسخ بلا علم صاحبه

ان اختفى في مدة الخيار فلم يصل الخبر اليه فيتم العقد فينتقض من له

الخيار فان فسخ وعلمه في المدة انفسخ والا تم عقده ويورث خيار

العيب والتعيين لا الشرط والرؤية خيار التعيين ان يشترى احد

الشيئين بعشرة على ان يعين ايا شاء وخيار الشرط يورث عند الشافعي

رحمه الله تعالى ايضا وخيار الرؤية لا يتاتى على مذهبه لان شراء ما لم

يره لا يجوز عنده وان شرى وشرط الخيار لغيره فاي اجاز او نقض

صح ذلك فان اجاز احدهما وفسخ الآخر فالاول اولى ولو وجد معا فالفسخ

فالفسخ اولى قالوا لان شرط الخيار لغير العاقد انما يثبت بطريق النيابة عن العاقد
فيثبت له اقتضاء اولاً اذا اشترى على ان الغير بالخيار لا يثبت الخيار الا برضى
المتعاقدين فيكون نائباً عن المتعاقدين ثم رضى البايع بخيار الغير لا يقتضي رضاه
بخيار المشتري وبيع عبدين بالخيار في احدهما صح ان فصل ثمن كل وعين محل الخيار
وفسد في الوجوه الباقية وهي ما اذا لم يفصل الثمن ولم يعين محل الخيار او فصل
ولم يعين او عين ولم يفصل لجهالة الثمن والمبيع او جهالة احدهما فان قيل ان في
صورة الجواز وان لم توجد الجهالة لكن تحول ما ليس بمبيع جعل شرطاً لقبول ما هو
مبيع فينبغي ان يفسد بالشرط الفاسد والجواب ان المبيع بشرط الخيار داخل في
الايجاب لا الحكم فلا يصدق عليه انه ليس بمبيع من كل وجه بل هو مبيع من وجه
فاعتبرنا الوجهين ففي صورة الجهالة اعتبرنا انه ليس بمبيع وفي صورة ان يكون
كل واحد منهما معلوماً اعتبرنا انه مبيع حتى لا يفسد العقد وشراء احد الثوبين
او احد ثلثة على ان يعين ايا شاء في ثلثة ايام صح لا ان لم يشترط تعيينه ولا في
احد اربعة لان القياس عدم الجواز ولكن استحسنا في الثلثة لمكان الحاجة
فان الثلاثة مشتملة على الجيد والردي والمتوسط وفي الزائد على الثلثة بقينا
على الاصل اي هو عدم الجواز واخذ بالشفعة دار ابيعت بجنب دار شرط فيه الخيار
رضاء اي اشترى داراً على انه بالخيار فبيعت دار بجنب تلك الدار فاخذ
المشتري بالشفعة فهذا الاخذ رضاء بشراء تلك الدار لان الاخذ بالشفعة يقتضي
اجازة المشفوع به وخيار شرط المشتريين يسقط برضاء احدهما وكذا خيار العيب
والرؤية لانه لا يرده الاخر يكون معيباً بعيب الشركة وعندهما للاخر ان يرده

باب في خيار المغبون والمغترّ ومن اشترى شيئا وغبن فيه غبنا فاحشا فله ان يرده على البائع بحكم الغبن ... ان في المسئلة روايتين
وكان يفتي بالرد رفقا بالناس ... وقع البيع بغبن فاحش ذكر المصنف ... ان للمشتري ان يرده ... للبائع ان يسترد وهو
اختيار ابي بكر الزرنجري والقاضي ... اكثر روايات ... كلام المصنف انه يرد بغبن فاحش وبه يفتى ... ليس له الرد ... وهو
ظاهر الرواية ... وبه افتى ... ان غرّ المشتري البائع فله ان يسترد وكذا ان غرّ البائع المشتري له ان يرده ... للمشتري
قيمته كذا ... فله الرد ... وبه افتى صدر الاسلام والزرنجري والرشيد ...

لان الخيار ثابت لكل واحد وعيب مشترى بشرط خبزه او كتبه ووجد خلافه اخذ

بثمنه او تركه لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن

فصل

صح شراء ما لم يره خلافا للشافعي رحمه الله تعالى وللمشتري الخيار عندها اي عند

الرؤية الى ان يوجد مبطله وان رضي قبلها اي ان رضي قبل الرؤية يكون له

حق الفسخ اذا رآه لكن لو فسخ قبل الرؤية ينفذ الفسخ بحكم انه عقد غير لازم

لا يعد اجازته عند الرؤية لا لبايعه اي اذا باع شيئا لم يره لا يكون له الخيار اذا

رآه ويبطله وخيار الشرط تعيبه وتصرف لا يفسخ كالاعتاق والتدبير او يوجب

حقا لغيره كالبيع المطلق اي بتعيين شرط الخيار والرهن والاجارة قبل الرؤية وبعدها

اي هذه التصرفات تبطل خيار الرؤية سواء كانت قبل الرؤية او بعدها لان هذه

التصرفات لا تتوقف على صريح الرضا وهو انما يبطله بعد صريح الرؤية واما التصرفات

الاولى فهي اقوى لان بعضها لا يقبل الفسخ وبعضها اوجب حقا لغير فلا يمكن ابطاله

والنظر الى وجه الامة والصبرة ووجه الدابة وكفلها وظاهر ثوب مطوي غير معلّم

والى موضع علمه معلما ونظر وكيله بالشراء او بالقبض كاف لا نظر رسوله

الوكيل بالقبض هو الذي ملكه القبض بخلاف الرسول فانه الذي امره باداء الرسالة

بالتسليم والبايع اذا لم يسلم اليه لا يملك الخصومة بخلاف الوكيل وعندهما

نظر الوكيل بالقبض غير كاف لانه وكله بالقبض لا بالنظر ولابي حنيفة رحمه الله تعالى

ان القبض الكامل بالنظر ليعلم ان هذا هو الذي امر بقبضه وشرط رؤية داخل

الدار اليوم انما قال اليوم لان الرواية اذا رأى حيطان الدار او اشجار البستان

من خارج كان كافيا وذلك لان دورهم وبساتينهم لم تكن متفاوتة ...

... يحتاج الى مبيع وثمن وبايع ومشتري وبيع وشراء وباتحاد
بعض هذه الاشياء مع بعض وتفرقها فاذا اتحد الجميع اتحد الصفقة وكذا
اذا اتحد سوى المبيع كقوله بعتهما هذا منك بمائة فقال قبلت احدهما بستان الآخر
بابعين وذلك صفقة واحدة ايضا واتحاد الجميع سوى البايع كان قال بعنا هذا منك بمائة فقال
قبلت يوجب اتحاد الصفقة واتحاد الجميع سوى المشتري كان قال بعته منكما بمائة فقالا قبلنا
كذلك وتفرق الجميع يوجب تفرق الصفقة وتفرق المبيع والثمن ان كان بتكرير لفظ البيع
فكذلك وكذا تفريقهما بتكرير لفظ الشراء هذا كله قياسا واستحسانا ...

[illegible]

... العرض ... التنبيه ...

على اتباع ...

... مرة اخرى ...

... غير محتاج اليه

... الامتحان ...

[illegible]

الخارج كانت مغنية عن رؤية الداخل اما الان فالتفاوت فاحش فلا بد من رؤية
الداخل وبيع الاعمى وشراؤه صح وله الخيار مشتريا ويسقط بجسه المبيع وشمه
وذوقه اي بجسه فيما يدرك بالجس وبشمه فيما يدرك بالشم وبذوقه فيما يدرك
بالذوق وبوصف العقار ولا اعتبار لوقوفه في مكان لو كان بصيرا لرآه كما هو
قول ابي يوسف رحمه الله تعالى ومن رأى احد الثوبين ثم شراهما ثم رأى الآخر
فله ردهما لا رد الآخر وحده لئلا يلزم تفريق الصفقة قبل التمام ومن رأى شيئا
ثم شراه خير ان وجده متغيرا والا فلا والقول للبائع في عدم تغيره وللمشتري
في عدم رؤيته اي اذا اشترى شيئا قد رآه فقال البائع انه لم يتغير حتى لا يكون له
الخيار فالقول للبائع مع حلفه ولو قال المشتري لم اره فلي الخيار فالقول
له مع الحلف ومن شرى عدل زطي فباع منه ثوبا او وهب وسلم لم يرده بعيب
رؤية او شرط بل بعيب الزط جيل من الناس في سواد العراق والثوب الزطي
ينسب اليهم والاصل فيه ان رد البعض يوجب تفريق الصفقة وهو قبل التمام
لا يجوز وبعد التمام يجوز ثم خيار الشرط والرؤية يمنعان تمام الصفقة وخيار العيب
يمنعه قبل القبض لا بعده وهذا لانه اذا شرط الخيار لاحدهما لم يتحقق الرضا وكذا
اذا لم ير المشتري مشتراه اما اذا لم يشترط الخيار او شرط فاجاز من له الخيار ثم
المشتري قد رأى المبيع فرضي به فبعد ذلك ان قبض فقد تم الصفقة لحصول الرضا
الكامل لكن مع ذلك يمكن ان يكون المبيع معيبا والمشتري لا يرضى به فينفسخ العقد
فذلك امر متوهم فلا يمنع تمام الصفقة وان لم يقبض المبيع فالبيع في معرض الفسخ
بان هلك في يد البائع فينفسخ العقد فاذا اجتمع الامران اي عدم القبض ووجود العيب

وبالغ عيب آخر اى تلك الثلاثة من بالغ عيب آخر لان سببها في الصغر ضعف العقل وضعف المثانة وفي الكبر خبث الباطن وداء في البطن واختلاف السبب يدل على اختلاف المسبب قوله والمجرور مقدم نحو في الدار زيد وفي الحجرة عمرو كما تقرر في كتب النحو

فينفق على احدهما بالآخر فلا تتم الصفقة ويظهر هذا في المسئلة التي تأتي وهي قوله

ولو اشترى عبدين صفقة وقبض احدهما ووجد به او بالآخر عيبا

فصل

في بيان خيار العيب ولمشتر وجد بمشريه عيبا ينقص ثمنه عند التجار رده او اخذه

بكل ثمنه لا امساكه واخذ نقصانه رده مبتدأ وكثير خبره ينقص ثمنه صفة العيب

والاباق ولو الى ما دون سفر والبول في الفراش والسرقة من صغير يعقل عيب ثم ان كان

يعقل لان سرقة صغير لا يعقل ليس بعيب وبالغ عيب آخر عطف على معمولي عاملين

مختلفين والمجرور مقدم فلو سرق عندهما اى عند البائع والمشترى في صغره اى

في صغره مع العقل رده وان وجدت عنده في صغره وعند مشتريه في كبره لا لان جنون

الصغر عيب ابدا فرد من جن في صغره عنده ثم عند مشتريه فيه اى في كبره والبخر

والدفر والزنا والتولد منه عيب فيها لا فيه والكفر عيب فيهما وكذا الاستحاضة

وارتفاع حيض بنت سبع عشرة سنة لا اقل عيب فان ظهر عيب قديم بعدما

حدث عنده آخر فله نقصانه لا رده الا برضاء بايعه كثوب شراه فقطعه فظهر

عيب وللبائع اخذه كذلك فلا يرجع مشتريه ان باعه اى لا يرجع المشترى بالنقصان

ان باعه لان البائع كان له ان يقول انا اخذه معيبا فالمشترى بالبيع يكون حابسا

المبيع فلا يرجع بالنقصان فان خاطه او صبغه احمر او لت السويق بسمن ثم ظهر

عيبه لا يأخذه بايعه ويرجع بنقصانه اى يرجع المشترى بنقصان العيب ولا يكون

للبائع ان يقول انا اخذه معيبا لاختلاط ملك المشترى بالمبيع وهو الخيط والصبغ والسمن

كما لو باعه بعد رؤية عيبه اى كما يرجع المشترى بنقصان العيب ان باع الثوب

المخيط او المصبوغ او السويق الملتوت بعد رؤية عيبه لانه بالبيع لم يصر حابسا

[illegible]

العيب
عنده فعلها اي قتل او ردة ... اذا كان لمرتد ... عتقوا
فلو كان حق الرجوع ثابتا فيما اذا كان ...
بعد رؤية العيب يكون هذا ... ماتت بعد رؤيته
لكن ينبغي ان يكون ما ذكره انه ... وقبل الرضا صريحا
العيب قبل ان يتمكن من الرد
هذا عنده او دلالة
وعند ابي يوسف
يرجع بنقصان ما اكل ويرد الباقي
انه رضي البائع وان قال وعند محمد يرجع بنقصان ما اكل
ويرد الباقي ... وعليه الفتوى وبخلاف فيما اذا كان
الطعام في وعاء واحد ولم يكن في وعاء فان كان في وعائين
فله رد الباقي بحصته من الثمن في قولهم كذا في حقائق وهداية
ولبس الثوب فتخرق لم يرجع اعلم ان الاصل ان امتناع الرد من
جهة المشتري اذا كان بفعل مضمون يبطل حقه في الرجوع
بنقصان العيب واذا كان لا بفعل مضمون لا يبطل حقه
في الرجوع والعتق ليس بفعل مضمون بدليل ان
الشريك المعسر اذا اعتق لم يضمن
وكذا التدبير والاستيلاد
الاصلاح

[illegible]

وهنا مسئلة عجيبة وهي
ان من اشترى عبدا صغيرا ... يبول
في الفراش كان له ان يرده وان لم يتمكن من الرد
حتى ... العيب فله ان يرجع بنقصان
العيب ...

[illegible]

المبيع اذ قبل البيع لم يكن للبايع اخذه معيبا لاختلاط ملك المشتري به فلم يبطل
حق الرجوع بالنقصان او اعتقه قبلها مجانا او دبره او استولدها او مات عنده
قبلها اعتبر رؤية العيب صورة المسائل انه اعتق المشتري العبد مجانا او
او استولد المشتراة او مات المشترى في يد المشتري ثم اطلع على عيب يرجع
بالنقصان وان اعتقه على مال او قتله او اكل الطعام او بعضه او لبس الثوب
فتخرق لم يرجع الحاصل ان الموت لا يبطل الرجوع بنقصان العيب لانه لا صنع
للمشتري فيه والاعتاق مجانا لا يبطله ايضا استحسانا والقياس ان يبطله لان
الاعتاق بصنعه فصار كالقتل وجه الاستحسان ان الاعتاق له شبهان شبه
بالقتل في انه بصنع المشتري وشبه بالموت في ان الاصل في الادمي الحرية وكان
الملك موقتا الى زمان العتق فهو عود الى الحالة الاصلية فان كان بعد رؤية العيب
اعتبر ذلك الشبه فلا يرجع له بخلاف الموت بعد رؤية العيب فان حق الرجوع
فيه ثابت وان كان قبل رؤية العيب اعتبر هذا الشبه حتى يكون له حق الرجوع واما
المسائل الاخر فلا يرجع بالنقصان فيها وان شرى بيضا او بطيخا او قثاء او
خيارا او جوزا ونحو ذلك فوجد فاسدا فله نقصان في المتقوم وكل ثمنه في غيره ومن
باع مشريه وردّ عليه بعيب بقضاء باقرار او بينة او نكول ردّ على بايعه وان
ردّ برضاه لا اشترى شيئا ثم باعه فادعى المشتري الثاني عيبا على المشتري الاول
واثبت ذلك بالبينة او بالنكول او بالاقرار فقضى القاضي فردّ على بايعه كان
له ان يخاصم البايع الاول قال في الهداية معنى القضاء بالاقرار انه انكر الاقرار
فاثبت بالبينة صار كانه اقر عند القاضي فان الثابت بالبينة كالثابت عيانا

فينبغي ان لا يكون له ولاية الرد على البائع الاول سواء اقر عند القاضي او انكر
اقراره فثبت بالبينة لان الاقرار حجة قاصرة فاجاب عنه في قوله معنى القضاء بالا
انه انكر الاقرار قلنا نحن لم نجعل الاقرار حجة متعدية ولم نقل ان الرد على المشتري
الاول رد على بائعه بل له ان يخاصم بائعه فان المشتري الثاني اذا اثبت ان العيب
كان في يد المشتري الاول ورد عليه فالمشتري الاول ان اثبت ان العيب كان
في يد بائعه رد عليه والا فلا والفرق بين اقراره عند القاضي وبين اثبات اقراره
بالبينة انه اذا اقر عند القاضي يكون طائعا في اخذ المبيع فصار كما اشتراه من المشتري
الثاني فلا يكون له ولاية الرد الى البائع الاول اما اذا انكر اقراره بالعيب فثبت
بالبينة لم يكن طائعا في الاخذ فيكون ناقضا بحكم الفسخ كانه لم يبع فيكون له المخاصمة
مع بائعه ويتفرع على هذه المسئلة ما اذا ادعى المشتري الثاني على المشتري الاول ان العيب
كان في يد البائع الاول فحينئذ للمشتري الاول ان يخاصم على البائع اما اذا ادعى
ان العيب في يد المشتري الاول ليس له ان يخاصم بائعه اقول فيه نظر لانه اذا ادعى
ان العيب كان في يد البائع الاول واقام عليه البينة وقضى على المشتري الاول
فهذا القضاء ليس قضاء على البائع الاول وهذه البينة لم تقم على البائع الاول
ولا على نائبه لان ما يدعى على الغائب ليس سببا لما يدعى على الحاضر فان قبض
مشتريه وادعى عيبا لم يجبر على دفع ثمنه حتى يحلف بائعه او يقيم بينة فقوله او
يقيم عطف على قوله لم يجبر وليس عطفا على قوله حتى يحلف بائعه لانه حينئذ
يكون اقامة البينة نهاية لعدم الجبر فان اقامة البينة ينتهي اليها عدم الجبر على
دفع الثمن عند اقامة البينة على العيب فالحاصل ان المشتري اذا ادعى عيبا بعينه

بينةً على دعواه وثبتة وان لم يكن له بينة يحلف بائعه انه لا عيب وحينئذٍ يجبر
على دفع الثمن لا قبل الحلف فاحدا لامرين ثابت اما اقامة البينة او عدم الجبر على
دفع الثمن حتى يحلف وان نصب قوله او يقيم فله وجه وهو ان المراد بعدم الجبر
على دفع الثمن عدم الجبر على دفعه بشرط ان يكون ماخبا حكم البيع مغيا باحد الا
امّا الحلف على انه لا عيب فحينئذٍ يجبر على دفع الثمن او اقامة البينة على وجود
العيب فحينئذٍ يفسخ البيع فلا يبقى الثمن واجبا فينتهي عدم الجبر بشرط كونه و
وعند غيبة شهوده دفع ان حلف بائعه ولزمه غيبته ان نكل اي ان قال المشتري
شهودي غيب دفع الثمن ان حلف بائعه ان لا عيب فان نكل البائع يثبت العيب
فان ادعى اباقه اقام بينة اولا انه ابق عنده ثم حلف بائعه بالله تعالى لقد باعه
مسئلة وما ابق قط اي بالله تعالى ماله حق الرد عليك من دعواه اي بالله ما ابق
عنده قط لا بالله لقد باعه وما به هذا العيب ولا بالله لقد باعه وما به هذا
انما لم يحلف بهذين الطريقين اذ في الاول يمكن ان لا يكون العيب وقت البيع
فيحدث بعد البيع قبل التسليم وعلى هذا التقدير للمشتري حق الرد ايضا واما في
الثاني فلان البائع يمكن ان يؤول كلامه بان يكون المراد ان العيب لم يكن موجودا
عند البيع والتسليم يعني ان وجود العيب عند كل واحد منهما منتف فيمكن انه كان
موجودا عند التسليم لا البيع فان قلت هذا الاحتمال ثابت في قوله لقد باعه وسلمه
وما ابق قط اي يوجد كل واحد منهما وما ابق عند وجود كل واحد منهما فيمكن انه
قد ابق عند وجود التسليم لا البيع قلت كلمة قط تنافي هذا المعنى لانها موضوعة
لعموم السلب في الماضي وذلك المعنى هو سلب العموم وعند عدم بينة المشتري

على العيب عنده يحلف بايعه عندهما انه ما تعلم انه ابق عنده واختلفوا على قول ابي حنيفة
رحمه الله تعالى وقد ذكر ان المشتري اقام بينة او لا انه ابق عنده فان لم يكن له بينة
يحلف البائع عندهما انك ما تعلم انه ابق عند المشتري لقوله عليه السلام البينة
للمدعي واليمين على من انكر فكل شيء يثبت بالبينة فعند العجز عنها يتوجه اليمين
على المنكر واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى على قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى
ووجه عدم الاستحلاف ان اليمين لا يتوجه الا على الخصم ولا يصير خصما الا بعد
قيام العيب عنده فلا يمكن اثبات هذا بالحلف لانه دور اما البينة فتقام
ليصير خصما لكن لا يحلف بايعه ليصير خصما والفرق ان وجوب الحلف ضرر فاذا
لم يكن خصما فلا وجه لالزام الضرر عليه بخلاف اقامة البينة اذ المدعي مختار في
اقامتها فهي اهون من الزام الضرر عليه فجعل اقامة البينة طريقا لاثبات كونه
خصما لا التحليف ولو قال البائع بعد التقابض بعتك هذا المبيع مع آخر وقال
المشتري بل هذا وحده فالقول له اي اذا ظهر في المبيع بعد التقابض عيب فرده
المشتري فيطالب الثمن فيقول هذا الثمن مقابل بهذا الشيء مع شيء آخر ويقول المشتري
بل هو مقابل بهذا الشيء وحده فالقول له مع اليمين لان الاختلاف وقع في مقدار
المقبوض فالقول للقابض كما في الغصب وكذا اذا اتفقا في قدر المبيع واختلفا في
المقبوض اي اتفقا في ان المبيع شيئان واختلفا في المقبوض فقال المشتري قبضت
احدهما فقط وقال البائع قبضتهما فالقول للمشتري على ما مر ولو شرى عبدين
صفقة وقبض احدهما ووجد به او بالآخر عيبا اخذهما او ردهما ولو قبضهما
رد المعيب خاصة لان الصفقة انما تتم بالقبض فقبل القبض لا يجوز تفريق

الصفقة وبعد القبض يجوز وكيلي او وزني قبض ان وجد ببعضه عيبا رده كله
او اخذه لانه اذا كان من جنس واحد فهو كشيء واحد وقيل هذا اذا كان في وعاء واحد
اما اذا كان في وعائين فهو بمنزلة عبدين فيرد الوعاء الذي فيه عيب ولو استحق
بعضه لم يرد باقيه بخلاف الثوب لانه لا يضره التبعيض والاستحقاق لا يمنع
تمام الصفقة لان تمامها برضاء العاقدين وهذا بعد القبض اما لو استحق البعض
قبل القبض فللمشتري حق الفسخ في الباقي لتفرق الصفقة قبل التمام واما في الثوب
فالتبعيض يضره فله الخيار في الباقي ومداواة المعيب وركوبه في حاجته رضى
وركوبه ليرده او سقيه او شراء علفه ولا بد له منه فلا ولو قطع بعيب
او قتل بسبب كان عند بايعه رده واخذ ثمنه الرد في صورة القطع اما في القتل
فلا يرد بل اخذ الثمن عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لان هذا بمنزلة الاستحقاق
عنده واما عندهما يرجع بالنقصان لان هذا بمنزلة العيب فيقوم بهذا
العيب ثم بهذا العيب فيضمن البائع تفاوت ما بينهما كما اشترى حاملا فماتت
في يده بالولادة فانه يرجع بفضل ما بين قيمتها حاملا وغير حامل ولابي حنيفة رحمه الله
ان سبب الهلاك كان في يد البائع فاذا هلك في يد المشتري يكون مضافا الى
ذلك السبب بخلاف الحمل فان الحمل ليس سببا للهلاك ولو باع وشرط براءته من كل عيب
صح وان لم يعدها وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يصح بناء على اصله ان البراءة
عن الحقوق المجهولة لا تصح عنده وعندنا تصح اذ اسقاط المجهول لا يضر لانه لا يفضي
الى المنازعة ثم عموم البراءة تشمل العيب الموجود وايضا العيب الحادث قبل القبض
عند ابي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى لا تشمل الحادث

ثم الضابط في تمييز الفاسد من الباطل ان احد العوضين اذا لم يكن مالا في دين سماوي فالبيع باطل سواء كان مبيعا او ثمنا فبيع الميتة والدم والحر به باطل وكذا البيع بها وان كان في بعض الاديان مالا دون البعض ان امكن اعتباره ثمنا فالبيع فاسد وان تعين كونه مبيعا فالبيع باطل فبيع الخمر بالدراهم والدنانير باطل وبيع العرض بالخمر فاسد

باب البيع الفاسد

بطل بيع ما ليس بمال كالدم والميتة والحر والبيع به وكذا بيع ام الولد والمدبر والمكاتب وبيع مال غير متقوم كالخمر والخنزير بالثمن اعلم ان المال عين يجري فيه التنافس والابتذال فيخرج التراب ونحوه والدم والميتة التي ماتت حتف انفها اما التي خنقت او جرحت في غير موضع الذبح كما هو عادة بعض الكفار فذبائح المجوس فمال الا انها غير متقوّمة كالخمر والخنزير ويخرج منه الحر لانه لا يجري فيه الابتذال بل هو مبتذل والمال الغير المتقوم مال امرنا باهانته لكنه في غير ديننا مال متقوّم وكل ما ليس بمال فالبيع فيه باطل سواء جعل مبيعا او ثمنا وكل ما هو غير متقوم فان بيع بالثمن اي بالدراهم او الدنانير فالبيع باطل وان بيع بالعرض او بيع العرض به فالبيع في العرض فاسد فالباطل هو الذي لا يكون صحيحا باصله والفاسد هو الصحيح باصله لا بوصفه وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا فرق بين الباطل والفاسد وتحقيق هذا في اصول الفقه وبيع قن ضم الى حر وذكية ضمت الى ميتة وان سمى ثمن كل وصح في قن ضم الى مدبر او قن غيره بحصته لان المدبر محل للبيع عند البعض فبطلانه لا يسري الى الغير كمال ضم الى وقف في الصحيح وفسد بيع العرض بالخمر وعكسه اي البيع فاسد في العرض حتى يجب قيمته عند القبض ويملك هو بالقبض لكن البيع في الخمر باطل حتى لا يملك عين الخمر ولم يجز بيع سمك لم يصد او صيد في البحر لا يوجد منها بلا حيلة وصح ان اخذ بلا حيلة الا اذا دخل بنفسه ولم يسد مدخله حتى لو دخل بنفسه وسد مدخله يجوز بيعه لان سد المدخل فعل اختياري فيوجب الملك واعلم انه نظم كثيرا من المسائل في سلك واحد وقال لم يجز لكن لم يبين ان البيع باطل او فاسد وانا ابين ذلك ان شاء الله تعالى فبيع السمك الذي لم يصد ينبغي ان

[illegible]

علی تمن الشیر ایضا بالاولویة لان هذا المعنی ... فیهما اقرب
هذا دلیل ... محل البیع اقوی ... لتمام الرق فیهما ... الی یوسف
قوله لان المدبر کالمدبر لا نعاده اخلال تحت العقد ... فیه ... عند الاعلم والی یوسف
فیه ... بحکم المکاتب وام الولد ... القاضی بجواز بیع ام الولد نفذ ... علی خلاف
بیع المکاتب جاز برضاه علی اصح الروایتین واذا قضی ... الاختلاف السابق عنه فیکون القضاء علی خلاف
الاجماع فلا ینفذ ... تعالی ... ان الاجماع ... حتی یرتفع الاختلاف ... اصول الفقه ... والمراد
... لا یرتفع فیکون القضاء ... فی فصل مجتهد فیه ... وتفصیله ...
قوله ... یعنی ... بالبیع ... وهذا ... المسجد ... ان ...
... فی البیع ... قابل ... واعلم ان ... بیع ... بین ... الفاسد
... الوقف ... المالک ... مال ... العبد ... بخلاف ... فیه ... الفرق ... ایضا
... الوقف ... کافی صحته ... الیه ... المصنف ...
... فی الملک ... ولا یصح فی الملک ... حتی یجب قیمته ... فلینظر فی قول المصنف ... صاحب الهدایة
... فی المسجد ... باعتبار ... التفصیل ... المبیع ... وفی قول صاحب ...
... المساجد ... باعتبار ... المشتری ... التصرف ...
والباطل باعتبار ... فان ... ملک ... لا ...
هذا الباب ... والباطل لا یفید ملک ... المعهود

اما لو رد المشتري المبيع على البايع فلم يقبله فاعاد المشتري الى منزله فهلك في يده لا يضمن كالغاصب اذا رد المغصوب
الى المغصوب منه فلم يقبله فحمله الى منزله فضاع عنده لا يضمن لانه يكون امانة في يده

يكون البيع باطلا اذا كان بالدراهم او الدنانير و يكون فاسدا اذا كان بالعرض لانه
مال غير متقوم لان التقوم بالاحراز ولا احراز فيه واما السمك الذي صيد و القي في
حظيرة ينبغي ان يكون البيع فيه فاسدا لانه مال مملوك لكن في تسليمه عذر وا بيع
طير في الهواء ينبغي ان يكون كبيع الصيد قبل ان يصطاد و بيع الحمل و النتاج ينبغي
ان يكون باطلا لان النتاج معدوم فلا يكون مالا و الحمل مشكوك الوجود فلا يكون
مالا و اللبن في الضرع ذكروا فيه علتين احديهما انه لا يعلم انه لبن او دم او ريح
فعلى هذا يبطل البيع لانه مشكوك الوجود فلا يكون مالا و الثاني ان اللبن يوجد شيئا
فشيئا فملك البايع يختلط بملك المشتري و الصوف على ظهر الغنم لانه يقع التنازع
في موضع القطع و كل بيع يفضي الى المنازعة فهو فاسد و جذع في سقف و ذراع
من ثوب ذكر قطعه اولا فان البيع فيهما فاسد و المراد ثوب يضره القطع و بعود
صحيحا ان قلع او قطع الذراع قبل فسخ المشتري لان المفسد قد زال و ضربة
القانص و هي ما يحصل من الصيد بضرب الشبكة مرة و هذا البيع ينبغي ان يكون
باطلا لما ذكر في الطير في الهواء و المزابنة و هي بيع التمر على النخل بتمر مجذوذ مثل
كيله خرصا مثل كيله حال من التمر و خرصا تمييز عن المثل اي يكون التمر على النخل
مثلا بطريق الخرص لكيل التمر المجذوذ فهذا البيع من البيوع الفاسدة لشبهة
الربوا و الملامسة و القاء الحجر و المنابذة و هي ان يتساوما سلعة لزم البيع ان
لمسها المشتري او وضع عليها حصاة او نبذها البايع اليه فهذه البيوع فاسدة لان
انعقاد البيع متعلق باحد هذه الافعال فيكون كالقمار و لا بيع ثوب من ثوبين الا
بشرط ان ياخذ ايهما شاء و لا المراعي و لا اجارتها بيع المراعي اي الكلاء باطل لانه

غير محرز و اما اجارتها فانها اجارة على استهلاك عين ولا النحل الامع الكوارات

الكوارات بالضم والتشديد معسل النحل اذا سوي من طين هذا عند ابي حنيفة و ابي

يوسف رحمهما الله تعالى فينبغي ان يكون البيع باطلا عندهما لعدم المال المتقوم

اما عند محمد و الشافعي رحمهما الله تعالى يجوز اذا كان محرزا و دود القز و بيضه

فعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى بيعهما باطل و عند ابي يوسف رحمه الله تعالى يجوز

ان ظهر القز و عند محمد رحمه الله تعالى يجوز مطلقا و الابق الا ممن زعم انه عنده

اي قال فهذا البيع فاسد لوجود المال المتقوم الا انه لا قدرة على تسليمه فاذا قال المشتري

انه عندي فحينئذ يجوز و لبن امرأة في قدح انما قال في قدح لان بيع اللبن في الضرع

قد ذكر فلبن المرأة انما يبطل بيعه لانه من اجزاء الادمي فلا يكون مالا و فيه خلاف

الشافعي رحمه الله تعالى و عند ابي يوسف رحمه الله تعالى يجوز بيع لبن الامة اعتبارا

للجزء بالكل و لابي حنيفة رحمه الله تعالى ان الرق غير نازل في اللبن فهي فيه على اصل

الادمية و شعر الخنزير فان البيع فيه باطل و ان حل الانتفاع به للخرز ضرورة و لا

شعر الادمي فان بيعه باطل و لا الانتفاع به و لا جلد الميتة قبل دبغه فان بيعه باطل

و ان صح بيعه و الانتفاع به بعده كعظمها و عصبها و صوفها و شعرها و قرنها

و وبرها فان بيع هذه الاشياء صحيح و كذا الانتفاع بها لان الموت غير حال في

هذه الاشياء و الفيل كالسبع حتى يجوز بيع عظمه و الانتفاع به خلافا لمحمد رحمه الله

فانه كالخنزير عنده و لا بيع علو بعد سقوطه اذا كان العلو لرجل و السفل لرجل فسقطا

او سقط العلو وحده فباع صاحب العلو علوه بطل البيع اذ بعد السقوط لم يبق الا حق

التعلي و هو ليس بمال و بيع شخص على انه امة و هو عبد فان البيع باطل بخلاف ما

اذا اشترى كبشا فاذا هو نعجة فان البيع ينعقد فللمشترى الخيار والاصل في ذلك ان الاشارة والتسمية اذا اجتمعتا ففي مختلفي الجنس يتعلق بالمسمى ويبطل لانعدام المسمى وفي متحدي الجنس يتعلق بالمشار اليه وينعقد لوجود المشار اليه لكن بالخيار لفوات الوصف فالذكر والانثى في بني ادم جنسان لفحش التفاوت والا في الاغراض وفي غير بني ادم جنس واحد وشراء ما باع باقل مما باع قبل نقد ثمنه الاول باع شيئا بخمسة عشر ولم ياخذ الثمن ثم شراه بعشرة فتقاص العشرة بعشرة من خمسة عشر فبقي للبائع على المشترى خمسة فهي ربح ما لم يضمن لان الثمن وهو خمسة عشر لما لم يقبضه البائع لم يدخل في ضمانه وانما الغنم بازاء الغرم فيكون الربح حراما فيكون هذا البيع فاسدا خلافا للشافعي رحمه الله تعالى وشراء ما باع مع شيء لم يبعه بثمنه الاول فيما باع وان صح فيما لم يبع باع شيئا بخمسة عشر ولم ياخذ الثمن ثم اشتراه مع شيء اخر بخمسة عشر فالبيع فاسد في المبيع الاول وجائز في الشيء الاخر فيقسم الثمن على قيمتهما فيجوز في الشيء الاخر بحصته من الثمن وهو خمسة عشر وشرط على ان يوزن بظرفه فيطرح عنه بكل ظرف كذا رطلا انما يفسد لانه شرط لا يقتضيه العقد بل مقتضى العقد ان يطرح بازاء الظرف مقدار وزنه كما في المسئلة الثانية وهو ما قال بخلاف ما شرط طرح وزن الظرف عنه وان اختلفا في نفس الظرف وقدره فالقول للمشترى اي اشترى سمنا في زق ورد الظرف وهو عشرة ارطال فقال البائع الزق غير هذا وهو خمسة ارطال وبطل بيع المسيل وهبته وصح في الطريق اي صح البيع والهبة في الطريق قيل ان اريد رقبة المسيل والطريق ما يسيل له الماء مجهول فلا يجوز فيه البيع والهبة واما الطريق فمعلوم لانه مقدر

لغرض باب الدار فيجوز فيه البيع والهبة وان لم يحق التسييل فان كان على الارض

فمعلوم وان كان على السطح فهو حق التعلي فهو حق يتعلق بعين لا يبقى وحق المرور فيه

روايتان ووجه البطلان انه غير مال ووجه الصحة الاحتياج وهو حق معلوم متعلق

بعين باق وام المسلم ببيع الخمر او الخنزير وشرائهما ذميا وامر المحرم غيره ببيع صيده

نقله وامر عطف على الضمير المرفوع المتصل في قوله وصحا وهذا العطف جائز لحصول

الفصل وهو قوله في الطريق وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يجوز لان

الموكل لا يليه بنفسه فلا يولي غيره وله ان العاقد وهو الوكيل يتصرف باهليته

والبيع بشرط يقتضيه العقد كشرط الملك للمشتري او لا يقتضيه ولا نفع فيه لاحد

العاقدين او المبيع يستحق اي يكون المبيع اهلا لاستحقاق النفع بان يكون ادميا

ان قوله ولا نفع فيه لواحد بان به لاحد من المتعاقدين والمبيع المستحق للنفع حتى لو كا

النفع للمبيع الذي لا يستحق النفع كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة لا يكون هذا الشرط مفسدا

كشرط ان يقطعه البائع ويخيطه قباء او يحذو نعلا او يشركه اي يجعل للنعل شراكا

هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمشتري وصح في النعل استحسانا

انما يجوز في النعل للتعامل وفي القياس لا يجوز او يستخدمه شهرا اي يستخدمه

البائع شهرا وهذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبائع او يعتقه او يدبره

او يكاتبه هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمبيع وهو اهل الاستحقاق

النفع وبيع امة الا حملها عطف على شرط لا يقتضيه والاصل ان كل ما لا يصح

افراده بالعقد لا يجوز استثناؤه من العقد فان كل ما لا يصح افراده فانه من توابع

الشيء فيكون داخلا في البيع تبعا له فاستثناؤه من العقد شرط لا يقتضيه العقد

فيكون مفسدا او الى النيروز والمهرجان وصوم النصارى وفطر اليهود ان لم يعرفا
ذلك وقدوم الحاج والحصاد والدياس والقطاف والجزاز القطاف جني الثمر
من الاشجار والجزاز قطع الصوف من ظهر الغنم وكفل اليها اي بعقد الكفالة الى
هذه الاوقات لان الجهالة اليسيرة متحملة في الكفالة وصح ان اسقط الاجل
قبل حلوله اي ان اسقط هذه الاجال المجهولة قبل حلولها انقلب البيع صحيحا
ثم اعلم ان في البيع الباطل ان المبيع ان هلك في يد المشتري فعند البعض امانة
وعند البعض مضمون بالقيمة كالمقبوض على سوم الشراء واما حكم البيع الفاسد
ففي المتن شرع في احكامه فقال فان قبض المشتري المبيع بيعا فاسدا برضا بائعه
صريحا او دلالة كقبضه في مجلس عقده وكل من عوضيه مال ملكه فان قيل
كلامنا في البيع الفاسد فيكون كل من العوضين مالا البتة اذ لو لم يكن مالا
لكان البيع باطلا قلنا قد يذكر الفاسد ويراد به الباطل كما في اول باب العقد
جعل البيع بالميتة فاسدا وهو باطل فلهذا قال وكل من عوضيه مال احتياطا
حتى لو شمل الفاسد الباطل يكون هذا القيد مخرجا له عن هذا الحكم وهو [illegible]
ملكا على انه قد يكون البيع فاسدا مع انه لا يكون كل من عوضيه مالا كما اذا باع
وسكت عن الثمن فالبيع فاسد عندهما حتى يملك بالقبض ويجب الثمن وهو القيمة
ولزمه مثله حقيقة او معنى اي ان هلك في يد المشتري وجب عليه المثل
حقيقة في ذوات الامثال والمثل معنى وهو القيمة في ذوات القيم ولكل منهما
فسخه قبل القبض وكذا بعده ما دام في ملك المشتري ان كان الفساد في صلب العقد
كبيع درهم بدرهمين اراد بالفساد في صلب العقد الفساد الذي يكون في احد

العوضين ولمن له الشرط ان كان يشترط ان يهدي له هدية ذكره في الذخيرة

ان هذا قول محمد رحمه الله تعالى واما عندهما فلكل واحد منهما حق الفسخ لان الفسخ

بحق الشرع لا لحق احد المتعاقدين فانهما راضيان بالعقد فان باعه المشتري او وهبه

وسلمه او اعتقه صح وعليه قيمته ويسقط حق الفسخ لانه تعلق به حق الغير وانما يفسخ

حقا لله تعالى واذا اجتمع حق الله تعالى وحق العبد يرجح حق العبد لحاجته وله ان ياخذ

البايع حتى يرد ثمنه اي البايع اذا فسخ البيع الفاسد لا ياخذ المبيع حتى يرد الثمن لان

المبيع محبوس بالثمن بعد الفسخ فان مات هو فالمشتري احق به حتى ياخذ ثمنه اي

باع شيئا بيعا فاسدا وقد تم التقابض ثم فسخ البيع ثم مات البايع فللمشتري حق

حبس المبيع حتى يرد الثمن ولا يكون اسوة لغرماء البايع وطاب للبايع ربح

بعد التقابض لا للمشتري ربح مبيعه فيتصدق به صورة المسئلة باع جارية بيعا

فاسدا بالدراهم او الدنانير وتقابضا فباع المشتري الجارية وربح لا يطيب له

الربح وان ربح البايع في الثمن يطيب له الربح والفرق ان المبيع متعين في العقد

فيكون فيه خبث بسبب فساد الملك وفي فساد الملك شبهة عدم الملك والشبهة

ملحقة بالحقيقة في الحرمة فان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الربوا والريبة

واما الدراهم والدنانير فغير متعينة في العقد ولو كانت متعينة كانت فيه شبهة

الخبث بسبب الفساد فعند عدم التعين يكون في تعلق العقد بها شبهة فيكون فيها

شبهة الشبهة ولا اعتبار لها هذا في الخبث بسبب فساد الملك اما الخبث بسبب

عدم الملك فيشمل النوعين عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى يعني اذا ربح في المغصوب

لا يطيب له سواء كان المغصوب مما يتعين كالجارية مثلا او مما لا يتعين كالدراهم و

والدنانير حتى ان باع الدراهم المغصوبة وحصل فيها ربح لا يكون طيبا لان في الاول

حقيقة الخبث وفي الثاني شبهته والشبهة ملحقة بالحقيقة كما طاب ربح مال ادعاه

فقضي ثم ظهر عدمه بالتصادق اي ادعى على رجل مالا فقضاه فربح فيه المدعي ثم تصادقا

ان هذا المال لم يكن على المدعى عليه فالربح طيب لان المال المقضي به بدل الدين الذي

هو حق المدعي والمدعي باع دينه بما اخذ فاذا تصادقا على عدم الدين صار كانه

استحق ملك البايع وبدل المستحق مملوك ملكا فاسدا فيكون البيع في حق البدل بيعا

فاسدا فلا يؤثر الخبث فيما لا يتعين بالتعيين فان قيل ذكر في الهداية في المسئلة

السابقة انه اذا كانت دراهم الثمن قايمة ياخذها بعينها لانها تتعين بالتعيين

في البيع الفاسد وهو الاصح لانه بمنزلة الغصب فهذا ينقض ما قلتم من عدم

تعين الدراهم والدنانير قلنا يمكن التوفيق بينهما بان لهذا العقد شبهتين شبهة

الغصب وشبهة البيع فاذا كانت قايمة اعتبر شبهة الغصب سعيا في دفع العقد

الفاسد واذا لم تكن قايمة واشترى بها شيئا تعتبر شبهة البيع حتى لا يسري الفساد

الى بدله لما ذكرنا من شبهة الشبهة وايضا لتداول الايدي تاثير في دفع الحرمة على

ما عرف ولو بنى في دار شراها شراء فاسدا لزمه قيمتها وشك ابو يوسف رحمه الله

تعالى فيها هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما ينقض البناء وهذه المسئلة

من المسائل التي انكر ابو يوسف رحمه الله تعالى روايتها عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى

فان ابا يوسف قال لمحمد رحمهما الله تعالى ما رويت لك عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى

انه ياخذها بقيمتها بل رويت انه ينقض البناء وقال محمد رحمه الله تعالى بل رويت

الاخذ بالقيمة لكن نسيت فشك ابو يوسف رحمه الله تعالى في روايته عن ابي حنيفة

قوله انه بيع في حق الثالث بعد القبض الا ان لا يمكن جعلها فسخا بان ولدت المبيعة فتبطل هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى هو بيع جديد الا ان لا يمكن جعله بيعا بان كان المبيع منقولا لم يقبضه فتجعل فسخا الا ان لا يمكن جعله فسخا بان تقايلا في المنقول قبل قبضه على خلاف جنس ثمن الاول فتبطل وقال محمد رحمه الله تعالى هو فسخ الا اذا
تعذر جعله فسخا فتجعل بيعا الا ان لا يمكن فتبطل وفائدته ان المبيع لو كان هبة في يد البائع فباعه من احد ثم تقايلا فليس للواهب ان يرجع فيه وصار كان البائع اشتراه في حق الواهب كذا في شرح الطحاوي نقل من مسكين

محمد رحمه الله تعالى لم يرجع عن ذلك وحمله على نسيان ابي يوسف رحمه الله تعالى فانه
ذكر في كتاب الشفعة ان المشتري شراء فاسدا اذا بنى فيها فللشفيع الشفعة عند ابي حنيفة
رحمه الله تعالى وعندهما لا شفعة له وهذا يدل على انقطاع حق البائع ببناء المشتري
عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما وكره النجش بفتحتين الصيد بسكون الجيم اثارته
والنجش بفتح الجيم وسكونه وهو ان يتساوم بسلعة لا يريد شراءها باكثر من قيمتها
ليريها الاخر فيقع فيه والسوم على سوم غيره اذا رضيا بثمن وتلقي الجلب المضر باهل
البلد الجلب المجلوب فان المجلوب اذا قرب من البلد تعلق به حق العامة فيكره ان
يستقبل البعض ويشتريه ويمنع العامة عن شرائه وهذا انما يكره اذا كان مضرا باهل
البلد وقد سمعت بيتا لطيفة لمولانا برهان الاسلام فكتبتها احماضا وهي منع
ابو بكر الولد المنتجب . اراد الخروج لامر عجب . فقلت انا انهى عن الخروج
لكفارة هي لي ام اب . فقلت الم تسمع يا بني . نهي النبي عن تلقي الجلب وبيع
الحاضر للبادي طمعا للثمن الغالي زمان القحط صورته ان البادي يجلب الطعام
الى بلد فيطرحه على رجل يكون البلد ليبيعه من اهل البلد بثمن غال فهذا يكره في ايام
العسرة والبيع عند اذان الجمعة وتفريق صغير عن ذي رحم محرم منه بلا حق مستحق
هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى اما عند ابي يوسف رحمه الله تعالى اذا
كان القرابة قرابة ولاد لا يجوز بيع احدهما بدون الاخر فانه عليه السلام قال ادركه
ادركه ولو كان البيع نافذا لا يمكنه الاستدراك ولو كان بحق مستحق كدفع احدهما
بالجناية والرد بالعيب لا يكره لا بيع من يزيد باب الاقالة
هي فسخ في حق العاقدين الاقالة فسخ في حق المتعاقدين بيع في حق غيرهما عند

حنيفة رحمه الله تعالى فان لم يكن جعلها فسخا في حقهما بطل وثمرة انه بيع في حق الثالث انه تجب الشفعة بالاقالة فان الشفيع ثالثهما ويجب الاستبراء لانه حق الله تعالى فالله تعالى ثالثهما وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى هي بيع فان لم يكن جعلها بيعا تجعل فسخا فان لم يكن تبطل وعند محمد رحمه الله تعالى عكس هذا فبطلت بعد ولادة المبيعة هذا تفريع كونها فسخا اذ بعد الولادة لا يمكن الفسخ فتبطل عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا تبطل لانها تكون بيعا فصحت بمثل الثمن الاول وان شرطت غير جنسه او اكثر منه اذا تقايلا على غير جنس الثمن الاول او على اكثر منه فعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى يجب الثمن الاول لانها فسخ عنده والفسخ لا يكون الا على الثمن الاول فذلك الشرط شرط فاسد والاقالة لا تفسد بالشرط الفاسد فصحت الاقالة وبطل الشرط وعندهما تكون بيعا بذلك المسمى فحينئذ في هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وكذا عند ابي يوسف رحمه الله تعالى يكون بيعا في الاقل فان الاصل عنده انه بيع وعند محمد رحمه الله تعالى يكون فسخا بالثمن الاول لانه سكوت عن بعض الثمن الاول ولو سكت عن الكل ما قال كان فسخا فهذا اولى الا اذا دخل عيب فانه فسخ بالاقل ولم يمنعها هلاك الثمن بل المبيع وهلاك بعضه يمنع بقدره

باب المرابحة

المرابحة بيع المشتري بثمنه بفضل والتولية بيعه به بلا فضل المرابحة هي ان يشترط ان المبيع بالثمن الذي اشتريته بفضل معلوم والتولية ان يشترط انه بذلك الثمن بلا فضل وشرطهما شراؤه بمثلي لان نفع هذين البيعين ان الغبي يعتمد على فعل الذكي فتطيب نفسه بمثل ما اشترى به او بمثله مع فضل وهذا المعنى انما يظهر في ذوات الامثال دون ذوات القيم لان ذوات القيم قد تطلب بعض منها من غير اعتبار ماليتها وايضا القيمة مجهولة ويبتنى

البيعين على الامانة وله ضم اجرة القصار والصبغ والطراز والفتل والحمل الى ثمنه

لكن يقول قام على بكذا لا اشتريته بكذا فان ظهر للمشتري خيانة في مرابحة اخذه بثمنه

او رده وفي التولية حط عن ثمنه وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى يحط فيهما وعند

محمد رحمه الله تعالى خير فيهما فان شرى ثانيا بعد بيع بربح فان رابح طرح عنه

ما ربح وان استغرق الربح الثمن لم يرابح اذا اشترى بعشرة وباعه بخمسة عشر ثم اشتراه

بعشرة فانه ان باعه مرابحة يقول قام على بخمسة وان اشترى بعشرة وباعه بعشرين

ثم اشتراه بعشرة لا يبيعه مرابحة اصلا وعندهما يقول قام على بعشرة في الفصلين

لان البيع الثاني متجدد منقطع الاحكام عن الاول ولابي حنيفة رحمه الله تعالى ان قبل

الشراء الثاني يحتمل ان يطلع على عيب فيرده عليه فيسقط الربح الذي ربحه فاذا

اشتراه ثانيا تاكد ذلك الربح فصار للشراء الثاني شبهة ان الربح حصل به فلا يكون

منقطع الاحكام عن الاول ورابح سيد شرى من ماذونه المحيط دينه برقبته على ما

شرى بائعه اي اذا اشترى العبد الماذون المحيط دينه برقبته ثوبا بعشرة فباعه من

مولاه بخمسة عشر فالمولى ان باعه مرابحة يقول قام على بعشرة كما في شرى من

اي اشترى المولى بعشرة ثم باعه من ماذونه المحيط دينه بخمسة عشر فالماذون ان باعه

مرابحة يقول قام على بعشرة لان بيع المولى من عبده الماذون وشراءه منه اعتبر

عدما في حق المرابحة لشبهة عدم المنافي وانما قال المحيط دينه برقبته لانه حينئذ

يكون للعبد الماذون ملك اما الماذون الذي لا دين عليه فلا ملك له ولا شبهة في

ان البيع الثاني لا اعتبار له اما اذا كان عليه دين محيط فحينئذ يكون البيع الثاني

يبقى مع ذلك لا اعتبار له في حق المرابحة فيثبت الحكم بالطريق الاولى فيما لا دين عليه

ورب المال على ما شراه مضاربه بالنصف ولاء ونصف ما ربح بشرائه ثانيا منه

اي اشترى المضارب بالنصف ثوبا بعشرة وباعه من رب المال بخمسة عشر فالرب

قام على رب المال باثني عشر ونصف فان عورت المبيعة او وطئت يبيع

بلا بيان اي لا يجب عليه ان يقول اني شريتها سليمة فاعورت في يدي وعند

ابي يوسف رحمهما الله تعالى لزمه بيان هذا لانه لاشك انه ينقص الثمن بالاعوراب

وما قيل ان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن معناه ان الاوصاف لا يكون لها

حصة معلومة من الثمن لا ان الثمن لا يزيد بسبب الوصف ولا ينقص لفواته على

ان هذا البيع مبني على الامانة فالاحتياطات السابقة لا تناسب هذا الكلام نجيب

بانه لم يات من البائع غرر فانه صادق في قوله قامت على بكذا لكن المشتري

اغتر بحماقته فعليه ان يساله انك اشتريت بكذا سليمة او معيوبة فيتبين له

فاذا نقص في ذلك لا يجب على البائع كشف حال لم يسال عنها وان فقئت بعد

بكرا لزمه بيانه وقرض فار وحرق نار للثوب المشتري كالاولى وتكسير نشر

او طيه كالثانية ومن شرى بنسيئة ورابح بلا بيان خير مشتريه وان اتلفه ثم

علم لزمه كل ثمنه وكذا التولية فان ولى بما قام عليه ولم يعلم مشتريه قدره

فان علم في المجلس خير ولم يجز بيع مشترى قبل قبضه الا في العقار والفرق

بينهما ان نهي النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع ما لم يقبض معلل بان فيه غرر

انفساخ العقد على تقدير الهلاك والهلاك في العقار نادر وعند محمد رحمه الله

لا يجوز في العقار ايضا عملا باطلاق النهي ومن شرى كيليا كيلا اي بشرط الكيل

لم يبعه ولم ياكله حتى يكيله فانه عليه السلام نهى عن بيع الطعام حتى يجري

فحرم بيع الكيلي ثبت حرمة الربوا بالكتاب والسنة واجماع الامة أما الكتاب فقوله تعالى وأحل الله البيع وحرم الربوا وأما السنة فما روي عن ابن مسعود رضي الله تعالى عنه أن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم لعن آكل الربوا ومؤكله وشاهديه وكاتبه وأجمعت الأمة على تحريمه حتى يكفر جاحده كذا في التبيين رحمه الله تعالى

فيه صاعان صاع البايع وصاع المشتري وشرط كيل البايع بعد بيعه بحضرة المشتري

حتى ان كاله البايع قبل البيع لا اعتبار له وان كان بحضرة المشتري وكذا ان كاله

بعد البيع بغيبة المشتري ويكفي به في الصحيح اي اذا كال البايع بعد البيع بحضرة

المشتري فهذا كاف ولا يشترط ان يكيل المشتري بعد ذلك ومحمل الحديث المذكور

ما اذا اجتمعا الصفقتان بشرط الكيل على ما سيأتي في باب السلم وهو ما اذا اسلم

في كر فلما حل الاجل اشترى المسلم اليه من رجل كرا وامر رب السلم ان يقبضه له

ثم يقبضه لنفسه فاكتاله له ثم اكتاله لنفسه جاز وكذا ما يوزن او يعد اي لا يبيعه

ولا يأكله حتى يزنه او يعده ثانيا ويكفي ان يزنه او يعده بعد البيع بحضرة المشتري لما

بيع اي لا يشترط ما ذكر في المذروعات وصح التصرف في الثمن قبل قبضه

مثل ان يأخذ البايع من المشتري عوض الثمن ثوبا والحط عنه والزيادة فيه حال قيام

المبيع لا بعد هلاكه قوله حال قيام المبيع يتعلق بالمزيد فان الزيادة على الثمن لا تصح

بعد هلاك المبيع لكن الحط يصح وفي المبيع اي تصح الزيادة في المبيع ويتعلق استحقاقه

بالجميع يمكن ان يراد به ان البايع يكون مستحقا بجميع الثمن من المزيد والمزيد عليه و

المشتري يستحق جميع المبيع من الزايد والمزيد عليه ويمكن ان يراد به انه اذا استحق

يستحق المبيع او الثمن فالاستحقاق يتعلق بجميع ما يقابله من المزيد والمزيد عليه فلا

يكون الزايد صلة مبتداة كما هو مذهب زفر والشافعي رحمهما الله تعالى فيرابح

ويولي على الكل ان زيد وعلى ما بقي ان حط فان الزيادة والحط يلتحقان باصل العقد

والشفيع يأخذ بالاقل في الفصلين اي في الزيادة على الثمن والحط عنه اما في الحط

فلانه يلتحق باصل العقد واما في الزيادة فلان في تحققه تعلق بالثمن الاول فلا يملك ابطاله

ابطال حقه الثابت فلو قال بع عبدك من زيد بالف على انى ضامن كذا من الثمن
سوى الالف اخذ الالف من زيد و الزيادة منه و لو لم يقل من الثمن فالالف على
زيد و لا شيء عليه و كل دين اجل الى اجل معلوم صح الا القرض فانه يصير بيع
بالدراهم نسيئة فلا يجوز لانه يصير ربوا لان النقد خير من النسيئة

باب الربوا

هو فضل مال خال عن عوض شرط لاحد العاقدين
فى المعاوضة اى فضل احد المتجانسين على الآخر بالمعيار الشرعى اى الكيل و الوزن
ففضل قفيزى شعير على قفيز بر لا يكون من باب الربوا و كذا فضل عشرة اذرع من
الثوب الهروى على خمسة اذرع منه لا يكون من هذا الباب و قال خال عن العوض
احترازا عن بيع كر بر و كر شعير بكرى بر و كرى شعير فان للثانى فضلا على الاول
لكن غير خال عن العوض بصرف الجنس الى خلاف الجنس و قال شرط لاحد العاقدين
حتى لو شرط لغيرهما لا يكون من باب الربوا و قال فى المعاوضة حتى لم يكن الفاضل
الخالى عن العوض الذى فى الهبة ربوا و علته القدر مع الجنس المراد بالقدر الكيل
فى المكيلات و الوزن فى الموزونات و عند الشافعى رحمه الله تعالى علته الطعم
فى المطعومات و الثمنية فى الاثمان و الجنسية شرط و المساواة مخلص و الاصل
الحرمة و عند مالك رحمه الله تعالى علته الطعم فى المطعومات و الادخار فحرم
بيع الكيلى و الوزنى بجنسه متفاضلا و لو غير مطعوم كالجص و الحديد الجص
من المكيلات و الحديد من الموزونات و فيهما خلاف الشافعى و مالك رحمهما الله تعالى
بناء على ما ذكرنا من العلة و حل متماثلا اى البيع فى الاشياء المذكورة و بلا معيار
اى حل البيع متفاضلا فيما لا يدخل فى المعيار كحفنة بحفنتين و بيضة ببيضتين

وتمرة بتمرتين وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يحل بيع المطعومات حفنة بحفنتين بناءً على ما ذكرنا من العلة وبناءً على أن الاصل عندنا الحل وعنده الحرمة فعندنا ما يدخل في الكيل يثبت فيه الحرمة وما لا يدخل فيه يبقى على اصله وهو الحل وعند الشافعي رحمه الله تعالى الاصل الحرمة والمساواة مخلص فما لا يدخل في المسوي الشرعي وهو الكيل يبقى على الاصل وهو الحرمة وانما جعل الحرمة اصلاً لقوله صلى الله عليه وسلم لا تبيعوا الطعام بالطعام الا سواءً بسواء فما لا يكون مساوياً كان حراماً قلنا المعنى لا تبيعوا الطعام الذي يدخل في المسوي الشرعي الا سواءً بسواء كما اذا قيل لا تقتلوا الحيوان الا بسكين يكون المراد الحيوان الذي يكون قتله بالسكين لا القمل ونحوه

فان وجد الوصفان حرم الفضل والنساء وان عدما حلا وان وجد احدهما لا الآخر حل الفضل لا النساء كسلم هروي في هروي وبر في شعير اي ان وجد القدر والجنس حرم الفضل كقفيز بر بقفيزين منه والنساء وان كان مع التساوي كقفيز بر بقفيز بر احدهما او كلاهما نسيئة وان عدم كل منهما حل كل واحد من الفضل والنسيئة وان وجد احدهما لا الآخر حل الفضل لا النساء كما اذا بيع قفيز بر بقفيزي شعير يداً بيد حل فان احد جزئي العلة وهو الكيل موجود هنا لا الجزء الآخر وهو الجنسية وان بيع خمسة اذرع من الثوب الهروي بستة اذرع منه يداً بيد حل ايضاً لان الجنسية موجودة دون القدر ولا يجوز النسيئة في الصورتين مع التساوي او لا معه وذلك لان جزء العلة وان كان لا يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة والشبهة في باب الربا ملحقة بالحقيقة لكنها ادون من الحقيقة فلا بد من اعتبار الطرفين ففي النسيئة احد البدلين معدوم وبيع المعدوم غير جائز فصار هذا المعنى مرجحاً لتلك الشبهة فلا يجوز في

غير النسيئة لم تعتبر الشبهة لما قلنا ان الشبهة ادون من الحقيقة على ان الخبر المشهور وهو قوله عليه السلام اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم بعد ان يكون يداً بيد يؤيد ما قلنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى الجنس بانفراده لا يحرم النساء والبر والشعير والتمر والملح كيلي والذهب والفضة وزني ابداً وان ترك الكيل فيها اي وان ترك الكيل في الاربعة المتقدمة والوزن في الاخريين لقوله صلى الله عليه وسلم الحنطة بالحنطة الحديث ويحمل في غيرها على العرف فلم يجز بيع البر بالبر متساوياً وزناً والذهب بجنسه متساوياً كيلاً كما لم يجز مجازفة واعتبر تعيين الربوي في غير صرف بلا شرط تقابض المعتبر في بيع الاموال الربوية ان يكون المبيع معيناً حتى لو لم يكن معيناً كان سلماً فلا بد فيه من شرائطه واذا لم يوجد شرائط السلم كان العقد بيعاً غير سلم فلا بد من التعيين فلا يشترط التقابض في المجلس ان لم يكن صرفاً حتى لو كان لا يشترط وعند الشافعي رحمه الله تعالى يشترط التقابض في المجلس في بيع الطعام سواء بيع بجنسه او بخلاف جنسه هذا في الاموال الربوية واما في غيرها ان لم يكن معيناً فان كان مما يجري فيه السلم فان وجد شرائط السلم يصح بطريق السلم وان لم يوجد يفسد البيع وان لم يجر فيه السلم يفسد البيع لعدم التعيين

وجاز بيع الفلس بالفلسين باعيانهما خلافاً لمحمد رحمه الله تعالى له ان الفلوس اثمان فلا يتعين بالتعيين فصار كما اذا كانا بغير اعيانهما وكبيع الدرهم بالدرهمين ولهما ان ثمنيتها بالاصطلاح واصطلاح الغير لا يكون حجة على المتعاقدين وهما ابطلا ثمنيتها لانهما قصدا تصحيح العقد ولا وجه له الا بتعيينها وخروجها عن الثمنية لانها اذا خرجت عن الثمنية يكون اعيانها مطلوبة لا ماليتها فيمكن ان يعطي

فلسین وباخذ فلساً لصورته و اللحم بالحیوان خلافاً لمحمد رحمه الله تعالی فان عنده

اذا بیع الحیوان بلحم حیوان من جنسه لا یجوز البیع الا اذا کان اللحم اکثر من لحم ذلک

الحیوان لیکون الزاید فی مقابلة السقط وعندهما یجوز مطلقا لانه بیع الموزون

بما هو لیس بموزون و الدقیق بجنسه کیلاً و الرطب بالرطب و بالتمر هذا عند

ابی حنیفة رحمه الله تعالی وعندهما وعند الشافعی رحمهم الله تعالی لا یجوز ان ینقص

الرطب بالجفاف و العنب بالزبیب و التمر رطبا او مبلولا بمثله او بالیابس

و التمر و الزبیب المنقع بالمنقع منهما متساویاً و الدلیل فی جمیع ذلک انه ان کان

بیع الجنس بالجنس بلا اختلاف الصفة یجوز متساویا و کذا مع اختلاف الصفة

لقوله صلی الله علیه و سلم جیدها و ردیها سواء و ان لم یکن بیع الجنس بالجنس

یجوز کیف ما کان لقوله علیه السلام اذا اختلف النوعان فبیعوا کیف شئتم و

لحم الحیوان بلحم حیوان اخر متفاضلا و کذا اللبن و کذا خل الدقل بخل العنب و شحم

البطن بالالیة او باللحم و الخبز بالبر و الدقیق و ان کان احدهما نسیئة به

و انما یجوز الخبز بالبر لان الخبز صار عددیا هذا اذا کانا نقدین و ان کان الخبز نسیئة

و البر او الدقیق نقدا یجوز عند ابی یوسف رحمه الله تعالی و به یفتی لا بیع الجید

بالردی من الربوی الا متساویا و البر بالدقیق او بالسویق و الدقیق

بالسویق متفاضلا او متساویا و الزیتون بالزیت و السمسم بالحل حتی یکون الزیت

و الحل اکثر مما فی الزیتون و السمسم لیکون بعض الزیت بالزیت الذی فی الزیتون

و الباقی بالثجیر و یستقرض الخبز وزنا لا عددا عند ابی یوسف رحمه الله تعالی و به

اما عند ابی حنیفة رحمه الله تعالی لا یجوز لا وزنا و لا عددا للتفاوت الفاحش و عند محمد

رحمه الله تعالى يجوز بهما للتعامل وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى يجوز ودنانير للتعامل

والحاجة لا عددًا للتفاوت في احاده ولا ربوا بين سيد وعبده لان العبد وما

معه لمولاه ومسلم وحربي ثمة في داره اي في دار الحرب لان ماله مباح فيجوز اخذه

باي طريق كان خلافا لابي يوسف والشافعي رحمهما الله تعالى اعتبارا بالمستامن

في دارنا **باب الحقوق والاستحقاق** يدخل البناء والمفاتيح

والعلو والكنيف في بيع الدار الكنيف المستراح لا الظلة في المغرب ظلة الدار

السدة التي فوق الباب وعن صاحب الحصر هي التي احد طرفي جذوعها على

هذه الدار وطرفها الاخر على حايط الجار المقابل الا بذكر كل حق هو لها او بمرافقها

او بكل قليل وكثير هو فيها او منها ولا الشجر ولا الزرع في بيع الارض ولا الثمر في

بيع شجر فيه ثمر الا بشرطه وان ذكر الحقوق والمرافق ولا العلو في شراء بيت بكل

حق ولا في شراء منزل الا بذكرهما ذكر اي الحقوق والمرافق الى اخرها فالحاصل

ان العلو يدخل في بيع الدار وان لم يذكر الحقوق والمرافق ويدخل في بيع

المنزل ان ذكر الحقوق والمرافق ولا يدخل في بيع البيت وان ذكر الحقوق والمرافق

فالمنزل بين البيت والدار لا يكون فيه مربط الدواب بل يكون فيه بيتان او ثلاثة

او نحو ذلك يتعيش فيه الرجل المتاهل فالعلو يكون من توابعه لا من توابع البيت

لان الشيء لا يستتبع مثله بل دونه ولا الطريق والشرب والمسيل في البيع الا بما

ما ذكر ايضا بخلاف الاجارة فان الشرب والطريق والمسيل يدخل في الاجارة بلا ذكر

الحقوق والمرافق فان الاجارة تقع على المنفعة ولا منفعة بدون هذه الاشياء اما

البيع فيرد على الرقبة وايضا يمكن ان ينتفع المشتري بالتجارة ولا كذلك في الاجارة

ويرجع بالولد ان استحقت امه ببينة وان اقر بها لا ومن اشترى جارية

فولدت عنده فاستحقها رجل فانه يأخذها وولدها وان اقر بها لا لان البينة حجة

مطلقة فيظهر بها ملكه من الاصل والاقرار حجة قاصرة يثبت الملك ضرورة

صحة الاخبار فيندفع الضرورة بثبوت الملك بعد انفصال الولد فتخص قال

اشترني فاني عبد فاشترى فبان حرا ضمن ان لم يدر مكان بايعه لانه بالامر

بالشراء يصير ضامنا للثمن عند تعذر الرجوع على البايع دفعا للضرر وعند

ابي يوسف رحمه الله تعالى لا ضمان عليه ويرجع عليه اي يرجع هذا المشتري بما ضمنه

على البايع وان علم لا ولا ضمان في الرهن اصلا اي ان قال ارتهني فاني عبد فان

فبان حرا فلا ضمان عليه سواء علم مكان الراهن او لا لان الرهن ليس عقد معاوضة

فلا يكون الامر به ضمانا للسلامة وقال في الهداية في صورة المسألة ضرب اشكال

وهو ان الدعوى شرط عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لحرية العبد والتناقض يمنع صحة

الدعوى فكيف يظهر انه حر ولا يرجع في دعوى حق مجهول في دار صولح على شيء

واستحق بعضها اي ادعى حقا مجهولا في دار فصولح على شيء ثم استحق بعض الدار

فالمدعى عليه لا يرجع على المدعي بشيء لان للمدعي ان يقول دعواي في غير ما استحق

ولو استحق كلها رد كل العوض لان المدعى داخل في المستحق وفهم صحة الصلح

عن المجهول اي دلت هذه المسألة على ان الصلح عن المجهول على مال معلوم صحيح

وانما يصح لان الجهالة فيما يسقط لا تفضي الى المنازعة وقد نقل عن بعض الفقهاء ان

الصلح لا يصح الا ان تكون الدعوى صحيحة فهذه المسألة تدل على ان هذه الرواية

غير صحيحة لان دعوى الحق المجهول دعوى غير صحيحة وكثير من مسائل الذخيرة يدل

على عدم صحة تلك الرواية ويرجع بحصته في دعوى كلها اذا استحق شيء منها اي ان
ادعى كل الدار فصولح على شيء ثم استحق نصفها يرجع بنصف البدل ومالك باع عبده
ملكه فسخه وله اجازته ان بقي العاقدان وكذا الثمن ان كان عرضا فسخه مبتدأ وبدله
خيره مقبضا وهذا بيع الفضولي وهو منعقد عندنا خلافا للشافعي رحمه الله تعالى وهي
ملك للمجيز وامانة عند بايعه اي ان اجاز المالك فالثمن ملك له ويكون امانة في يد
البايع وله فسخه قبل الاجازة اي للبايع حق الفسخ قبل اجازة المالك دفعا للضرر عن
نفسه فان الحقوق في البيع راجعة اليه وجاز اعتاق المشتري عن الغاصب لا بيعه ان اجيز
بيع الغاصب اي اذا باع الغاصب العبد المغصوب فاعتقه المشتري فاجاز المالك البيع
ينفذ الاعتاق وعند محمد رحمه الله تعالى لا ينفذ لقوله عليه السلام لا عتق فيما لا
يملكه ابن آدم ولو ثبت في الآخرة ثبت مستندا وهو ثابت من وجه ولهما ان الملك
ثبت موقوفا بتصرف مطلق موضوع لافادة الملك فيتوقف الاعتاق مرتبا عليه
كاعتاق المشتري من الراهن ولو باع المشتري من الغاصب ثم اجيز البيع الاول لا
ينفذ الثاني لان بالاجازة ثبت ملك بات للمشتري الاول فاذا طرأ على الملك الموقوف
للمشتري الثاني ابطله ولو قطع يده ثم اجاز فارشه للمشتري اي قطعت يد العبد
واخذ ارشها ثم اجاز البيع فارشه للمشتري لان الملك تم له من وقت الشراء فتبين
ان القطع وقع على ملك المشتري فالارش له ويتصدق بما زاد على نصف ثمنه اي
ان كان الارش زايدا على نصف الثمن فالزيادة لا تطيب فوجب تصدقه اذ في
الزيادة شبهة عدم الملك ومن شرى عبدا من غير سيده فاقام بينة على اقرار بايعه
او سيده بعدم امره برده لا تقبل ولو اقر بايعه عند قاض وطلب مشتريه

باب السلم قوله السلم بيع الشيء الى آخره هذا معنى شرعي له اما معناه اللغوي فقد قيل هو عبارة عن نوع بيع يعجل فيه الثمن
وكذا قيل انه اخذ عاجل باجل شرعا ولغة واختص هذا النوع بهذا الاسم بحكم يدل هذا الاسم عليه وهو تعجيل احد البدلين وتاجيل الآخر

زده رديئه والفرق بين الصورتين ان البينة لا تقبل الا عند صحة الدعوى وفي
المسئلة الاولى لا تصح الدعوى للتناقض وفي الصورة الثانية التناقض لا يمنع صحة الاقرار
فللمشتري ان يساعد البائع في ذلك فيتحقق الاتفاق بينهما

باب السلم

السلم بيع الشيء على ان يكون دينا على البائع بالشرائط المعتبرة شرعا فالمبيع
مسلم فيه والثمن راس المال والبائع مسلم اليه والمشتري رب السلم صح فيما يعلم قدره
وصفته كالمكيل والموزون مثمنا انما قال مثمنا احترازا عن الموزون الذي يكون ثمنا
كالدراهم والدنانير والمذروع كالثوب مبينا طوله وعرضه ورقعته اي غلظته
وسخافته والمعدود متقاربا كالجوز والبيض والفلس واللبن والآجر بملبن معين
فصح في السمك المليح اي القديد بالملح يقال سمك مليح ومملوح ولا يقال مالح الا في لغة
رديئة والطري في حينه فقط اي السلم في السمك الطري لا يجوز الا في حين يوجد السمك
في الماء وزنا وضربا معلومين اي لا بد ان يذكر وزن معلوم ونوع معلوم
والقيمة والحيوان لا اذا لم يعرف اي بالصفة لا فيما لا يعلم قدره وصفته كالحيوان
وعند الشافعي رحمه الله تعالى يجوز في الحيوان لانه يعلم بذكر الجنس والنوع والصفة
قلنا في ذلك فحش التفاوت واطرافه كالرؤوس والاكارع وجلوده عددا والحطب
حزما والرطبة جرزا الحزم جمع الحزمة وهي بالفارسية بندهيزم والجرز جمع الجرزة
وهي بالفارسية دسته تره وانما لا يجوز في الحطب للتفاوت حتى ان بين طول ما يشد
به الحزمة يجوز والجوهر والخرز وبصاع وذراع معين لم يدر قدره وبر قرية او
نخلة معينين وفيما لا يوجد من حين العقد الى حين المحل وعند الشافعي رحمه الله تعالى
يجوز اذا كان موجودا وقت المحل لقدرته على التسليم حال وجوده ولنا قوله عليه السلام

لا تسلفوا في الثمار حتى يبدو صلاحها ولانه عقد المفاليس فلا بد من استمرار الوجود
في مدة الاجل ليتمكن من التحصيل ولا في اللحم وشرطه بيان جنسه كبر وشعير
ونوعه كسقية او بخسية اي حنطة سقية اي التي تسقى والبخسية التي لا تسقى
منسوبة الى البخس وهو الارض التي تسقى بماء السماء سميت بذلك لانها بخسة
الحظ من الماء وصفته كجيد او ردي وقدره معلوما نحو كذا كيلا لا ينقبض ولا
ينبسط فلا يعمل الزنبيل كيلا او وزنا واجله معلوما هذا عندنا واما عند الشافعي
رحمه الله تعالى يجوز السلم في الحال واقله شهر في الاصح وانما قال في الاصح لانه قد قيل
اقله ثلثة ايام وقيل اكثر من نصف يوم ومعرفة قدر راس المال في الكيلي والوزني والعددي
فان العقد فيها يتعلق بالمقدار فلا بد من بيان مقداره هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
وعندهما اذا كان راس المال معينا لا يحتاج الى بيان مقداره لان المقصود يحصل بالاشارة
كما في الثمن والاجرة ولابي حنيفة رحمه الله تعالى انه ربما يكون بعض راس المال زيوفا ولا
يستبدل في المجلس فلو لم يعلم قدره لا يدري كم بقي وربما لا يقدر على تحصيل المسلم فيه
فيحتاج الى رد راس المال فيجب ان يكون معلوما بخلاف ما اذا كان راس المال ثوبا معينا
فان العقد لا يتعلق بمقداره فلا يجب بيان راس المال ثم فرع على هذه المسالة
مسئلتين فقال فلم يجز في جنسين بلا بيان راس المال لكل واحد منهما ولا في نقدين بلا بيان
حصة كل واحد منهما من المسلم فيه ومكان ايفاء مسلم ان كان له مؤنة ومثله الثمن
والاجرة والقسمة اي اذا كان المسلم فيه شيئا لحمله مؤنة يجب بيان مكان ايفائه
عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يوفيه في مكان العقد وعلى هذا الخلاف
الثمن والاجرة اذا كان لحملهما مؤنة والقسمة اي اذا اقتسما الدار وجعلا مع نصيب

قوله لم يصح اى لم يصح حتى لو هلك المقبوض فى يد رب السلم كان فى مال المسلم اليه لانه عليه الصلاة والسلام نهى عن بيع الطعام بالطعام حتى يجرى فيه صاعان صاع البايع وصاع المشترى وتحمل الحديث اجتماع الصفقتين بشرط الكيل وقد اجتمع هنا صفقتان بشرط الكيل فلا بد من الكيل مرتين

احدهما شيئا لحمله مؤنة وما لا حمل له يوفيه حيث شاء هو الاصح وفى رواية الجامع الصغير يوفيه فى مكان العقد ثم لما فرغ من بيان شروط صحة السلم ذكر شرط بقائه فقال وقبض راس المال قبل الافتراق شرط بقائه فلو اسلم مائة نقدا ومائة دينا على المسلم اليه فى كر بطل فى حصة الدين فقط اى لا يشيع الفساد لان العقد صحيح وهذا الشرط شرط البقاء فيكون ضعيفا ثم من تفاريع قبض راس المال ان السلم لا يجوز مع خيار الشرط والرؤية لانهما يمنعان تمام القبض بخلاف خيار العيب فانه لا يمنع تمامه فلو اسقط خيار الشرط قبل الافتراق صح خلافا لزفر رحمه الله تعالى ولم يجز التصرف فى راس المال والمسلم فيه كالشركة والتولية قبل قبضه صورة الشركة ان يقول رب السلم لآخر اعطنى نصف راس المال فيكون نصف المسلم فيه لك وصورة التولية ان يقول اعطنى مثل ما اعطيت المسلم اليه حتى يكون المسلم فيه لك ومن صورة التصرف فى راس المال ان يعطى بدل راس المال شيئا آخر ومن صورة التصرف فى المسلم فيه ان يعطى بدله شيئا آخر ولا شراء شئ من المسلم اليه براس المال بعد الاقالة حتى يقبضه قال عليه السلام لا تاخذ الا سلمك او راس مالك اى لا تاخذ الا المسلم فيه على تقدير المضى على العقد او راس مالك على تقدير اقالة العقد ولو شرى كرا وامر رب السلم بقبضه قضاء لم يصح لانه اجتمع صفقتان السلم وهذا الشراء فلا بد من ان يجرى فيه الكيلان ولو امر مقرضه به صح اى لو استقرض برا فاشترى من آخر برا فامر المقرض بقبض بره منه قضاء لقرضه صح لان القرض عارية فكانه يقبض عين حقه يرد عليه ان ما يقبضه فى السلم ايضا عين حقه لئلا يلزم الاستبدال فاجاب فى الهداية بان ما يقبضه فى السلم غير حقه لان الدين غير العين فالشرع جعل عينه ضرورة لئلا يكون

استبدالا لا يكون عينه فى جميع الاحكام ففى وجوب الكيل لا يكون عينه فيكون قابضا هذا العين عوضا عن الذى له على المسلم اليه وكذا لو امر رب السلم بقبضه له ثم لنفسه فاكتاله له ثم لنفسه قوله وكذا اى فى الصورة الاولى وهى ما اذا اشترى المسلم اليه كرا ان امر رب سلمه بان يقبضه لاجل المسلم اليه ثم لنفسه فاكتاله له اى للمسلم اليه ثم اكتاله لاجل نفسه يصح وانما يصح لانه قد جرى فيه الكيلان ولو كال المسلم اليه فى ظرف رب السلم بامره بغيبته اى كال البايع فى ظرفه او ظرف بيته بامر المشترى لم يكن قبضا لان فى السلم لم يصح امر رب السلم بالكيل لان حقه فى الدين لا فى العين فامره لم يصادف ملكه فالمسلم اليه جعل ملكه فى ظرف استعاره من رب السلم وفى البيع لم يصح امر المشترى لانه استعار الظرف من البايع ولم يقبضه فيكون فى يد البايع فكذا الحنطة التى فيه وانما قال بغيبته حتى لو كان حاضرا يكون قبضا لان فعله ينتقل اليه بخلاف كيله فى ظرف المشترى بامره اى اذا اشترى حنطة معينة فامر المشترى البايع ان يكيله فى ظرف المشترى بغيبته ففعل يصير قابضا لانه ملك العين بالشراء فامره صادف ملكه ولو كال الدين والعين فى ظرف المشترى ان بدا بالعين كان قبضا وان بدا بالدين لا عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى اى اذا اشترى الرجل من آخر كرا بعقد السلم وكرا معينا بالبيع فامر المشترى البايع ان يجعل الكرين فى ظرف المشترى ان بدا بالعين كان قبضا فيهما اما فى العين فلصحة الامر واما فى الدين فلاتصاله بملك المشترى وان بدا بالدين لا يصير قابضا لان الامر لم يصح فى الدين فلم يصر قابضا له فبقى فى يد البايع فخلط ملك المشترى بملكه فصار مستهلكا عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى فينتقض البيع وعندهما المشترى بالخيار

ان شاء نقض البيع وان شاء شاركه فى المخلوط لان الخلط ليس باستهلاك عندهما

ولو اسلم امة فى كر وقبضت فتقايلا فماتت فى يده بقى وتجب قيمتها يوم قبضها

اى اشترى كرا بعقد السلم وجعل الامة راس المال وسلم الامة الى المسلم اليه ثم تقايلا

عقد السلم ثم ماتت الامة فى يد المسلم اليه بقى التقايل فتجب قيمة الامة على المسلم

يردها الى رب السلم ولو ماتت ثم تقايلا صح اى فى الصورة المذكورة ان كان الموت

قبل التقايل صح التقايل وذلك لان صحة الاقالة تعتمد بقاء المعقود عليه وهو المسلم فيه

وكذا المقايضة فى وجهيه اى اذا باع امة بعرض فهلك احدهما دون الاخر فتقايلا صح

التقايل ولو تقايلا ثم هلك احدهما بقى التقايل فقوله وكذا الى اخره تقديره بقى تقايل

المقايضة وصح تقايلها فى كلا الوجهين اما البقاء ففى صورة تقدم التقايل

على الهلاك واما الصحة ففى صورة تاخره عنه بخلاف الشرا بالثمن فيهما اى ان اشترى

امة بالدراهم او الدنانير ثم تقايلا ثم ماتت الامة فى يد المشترى لم يبق التقايل ولو

ماتت ثم تقايلا لا يصح التقايل ولو اختلف عاقدا السلم فى شرط الرداءة والاجل

فالقول لمدعيهما اى قال المسلم اليه شرطنا الردى وقال رب السلم لم نشترط شيئا

حتى يكون العقد فاسدا فالقول قول المسلم اليه لان رب السلم متعنت فى انكاره الصحة

لان المسلم فيه زايد على راس المال عادة فانكاره الصحة دعوى امر يكون ضررا فى

حقه فكان متعنتا ولو ادعى رب السلم شرط الرداءة وقال المسلم اليه لم نشترط

شيئا فالواجب ان يكون القول لرب السلم عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى لانه يدعى

الصحة فالحاصل ان فى الصورتين القول لمدعى الصحة عنده وعندهما القول للمنكر

ولو اختلفا فى الاجل فقال احدهما شرطنا الاجل وقال الاخر لم نشترط فانهما ان ادعى الاجل

فالقول قوله عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لانه يدعي الصحة وعندهما القول للمنكر والاستصناع
باجل سلم تعاملوا فيه اولا وبلا اجل فيما تعاملوا كالخف والقمقمة والطست صح بيعا لا عدة
والاستصناع ان يقول للصانع كالخفاف مثلا اصنع لي من مالك خفا من هذا الجنس
بهذه الصفة بكذا فان اجل اجلا معلوما كان سلما سواء جرى فيه التعامل او لا فيعتبر
فيه شرايط السلم وان لم يوجل فان كان مما جرى فيه التعامل صح بطريق البيع لا بطريق
العدة وان لم يجر فيه التعامل لا يجوز ثم ذكر فرع انه بيع لا عدة فقال فيجبر الصانع
على عمله ولا يرجع الآمر عنه والمبيع هو العين لا عمله فاذا جاء بما صنعه غيره او صنعه
قبل العقد فاخذه صح ولا يتعين له بلا اختياره فصح بيع الصانع قبل رؤية الآمر
وله اخذه وتركه ولم يصح فيما لا يتعامل كالثوب اي اذا لم يوجل كما شرحناه

مسايل شتى

صح بيع الكلب والفهد والسباع علمت او لا هذا عندنا
وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى لا يجوز بيع الكلب العقور وعند الشافعي رحمه الله
لا يجوز بيع الكلب اصلا بناء على انه نجس العين عنده وعندنا انما يجوز بناء على الانتفاع
به وبجلده والذمي في البيع كالمسلم الا في الخمر والخنزير وهما في عقد الذمي كالخل
والشاة في عقد المسلم حتى يكون الخمر من ذوات الامثال والخنزير من ذوات
القيم ومن زوج مشرية قبل قبضها صح فاذا وطئت فقد قبضت والا لا اي
بمجرد التزويج لا يكون قابضا والقياس ان يصير قابضا لانها تعيبت بالتزويج
وجه الاستحسان ان التعيب الحقيقي استيلاء على المحل فيكون قبضا بخلاف
التعيب الحكمي ومن شرى شيئا فغاب غيبة معروفة فاقام بايعه بينة انه باعه
منه لم يبع في دينه اي في ثمن المبيع بل يطلب الثمن من المشتري فان مكانه معلوم

وان جهل مكانه بيع اى بيع وادى فى الثمن وان اشترى اثنان وغاب واحد فللحاضر
دفع ثمنه وقبضه وحبسه ان حضر الغائب الى ان ياخذ حصته هذا عند ابى حنيفة ومحمد
رحمهما الله تعالى وذلك لانه مضطر لا يمكنه الانتفاع بنصيبه الا باداء جميع الثمن فاذا
اداه لم يكن متبرعا وان حضر الغائب لا ياخذ حصته الا ان يسلم ثمن حصته الى شريكه
وعند ابى يوسف رحمه الله تعالى هو متبرع فى اداء حصة شريكه لانه دفع دين غيره
بغير امره وان شرى بالف مثقال ذهب وفضة يجب من كل نصفه وفى بالف من الذهب
والفضة من الذهب مثاقيل ومن الفضة دراهم وزن سبعة ووزن السبعة قد سبق
فى كتاب الزكوة ولو قبض زيفا بدل جيد جاهلا به وانفق او نفق اى هلك فهو قضاء
عند ابى يوسف رحمه الله تعالى يرد مثل زيفه ويرجع بجيده لان حقه فى الوصف مرعى
ولا قيمة له فوجب المصير الى ما ذكرنا قلنا الزيف من جنس حقه فوجوب الزيف عليه
ليأخذ الجيد ايجاب له عليه ولم يعهد فى الشرع مثله يرد عليه ان مثل هذا فى
الشرع كثير فان جميع تكاليف الشرع من هذا القبيل لانها ايجاب ضرر قليل لاجل
نفع كثير ولو فرخ او باض طير فى ارض او تكسر ظبى فيها فهو لآخذ اى لا
يكون لصاحبها لان الصيد لمن اخذه والمراد بتكسر الظبى انكساره برجله وانما قال
تكسر لانه لو كسرها احد يكون له لا للآخذ وفى بعض الروايات تكنس اى دخل
فى الكناس وهو ماواه بخلاف ما اذا اعد صاحب الارض ارضه بذلك وبخلاف
ما اذا عسل النحل فى ارضه كصيد تعلق بشبكة نصبت للجفاف ودرهم او سكر
نثر فوقع على ثوب لم يعد له ولم يكف حتى ان اعد الثوب لذلك فهو لصاحب
الثوب وكذا اذا لم يعد لكن لما وقع كفه صار بهذا الفعل له كتاب

الصرف هو بيع الثمن بالثمن جنسا بجنس او بغير جنس كبيع الذهب بالذهب
والفضة بالفضة او بيع الذهب بالفضة وشرط فيه التقابض قبل الافتراق وصح
بيع الذهب بالفضة بفضل وجزاف لا بيع الجنس بالجنس الا متساويا وان اختلفا
جودة وصياغة انما ذكر الفضل والجزاف ولم يذكر التساوي لانه لا شبهة في جواز
التساوي بل الشبهة في الفضل والجزاف فذكرهما ولا التصرف في ثمن الصرف
قبل قبضه فلو باع دينارا بدراهم وشرى بها قبل قبضها ثوبا فسد بيع الثوب اي لو
شرى بثمن الصرف قبل قبضه ثوبا فسد شراء الثوب ومن باع امة تعدل الفا
درهم مع طوق قيمته الف بالفين ونقد من الثمن الفا او باعها بالفين نسيئة ونقد
الفا او باع سيفا حليته خمسون ويتخلص بلا ضرر بمائة ونقد خمسين فما نقد ثمن الفضة
وهو الالف في بيع الامة والخمسون في بيع السيف سكت او قال خذ هذا من ثمنهما
اما اذا سكت فظاهر لانه لما باع فقد قصد الصحة ولا صحة الا بان يجعل المقبوض
في مقابلة الفضة واما اذا قال خذ هذا من ثمنهما فانه ليس معناه خذ هذا على انه ثمن
مجموعهما لان ثمن المجموع الالف في الجارية والمائة في السيف فمعناه خذ هذا على انه
بعض ثمن مجموعهما وثمن الفضة بعض ثمن المجموع فيحمل عليه تحريا للجواز فان افترقا
بلا قبض بطل في الحلية فقط وان لم يتخلص بطل اصلا اي ان لم تتخلص الفضة من السيف
بلا ضرر وافترقا بلا قبض بطل في كليهما وقد وجدت في حاشية نسخة المصنف بيع علاقة
صحيح لكن لم يخط المصنف هذا الالحاق وهو هذا التفصيل اذا كان الثمن اكثر من
الحلية فان لم يكن لم يصح فقوله وان لم يكن يشمل ما اذا كان الثمن مساويا للحلية
او اقل منها او لا يدرى فانه لا يجوز البيع اما لتحقق الربوا او الشبهة ومن باع اناء

فضة وقبض بعض ثمنه ثم افترقا صح فيما قبض فقط واشتركا في الاناء اي صح البيع
فيما قبض ثمنه وفسد فيما لم يقبض ولا يشيع الفساد كما ذكر في باب السلم ان الفساد
طارئ وان استحق بعضه اخذ المشتري باقيه بحصته اورده اي وان استحق بعض الاناء
فالمشتري بالخيار لان الشركة عيب في الاناء وفي صورة قبض بعض الثمن قد ثبت
الشركة لكن لا يكون للمشتري الرد بهذا العيب لانه برضاء المشتري لان الشركة انما ثبتت
لانه نقد بعض الثمن دون البعض فتراضيا بهذا العيب بخلاف الاستحقاق اذ المشتري
لم يرض به فله ولاية الرد ولو استحق بعض قطعة نقرة بيعت اخذ ما بقي بحصته بلا خيار
لان الشركة ليست بعيب في قطعة من النقرة لان التبعيض لا يضره وصح بيع درهمين
ودينار بدرهم ودينارين وبيع كر بر وكر شعير بكري بر وكري شعير هذا عندنا
واما عند زفر والشافعي رحمهما الله تعالى فلا يجوز لانه قابل الجملة بالجملة ومن ضرورته
الانقسام على الشيوع وفي صرف الجنس الى خلاف الجنس تغيير تصرفه قلنا المقابلة
المطلقة تحتمل الصرف المذكور وفيه تغيير تصرفه لان موجبه ثبوت الملك في
الكل بمقابلة الكل فيكون الدرهمان في مقابلة الدينارين والدينار في مقابلة الدرهم
ويكون كر البر في مقابلة كري الشعير وكر الشعير في مقابلة كري البر وبيع
احد عشر درهما ودينار بان يكون عشرة بعشرة دراهم بقي درهم في مقابلة دينار
وبيع درهم صحيح ودرهمين غلة بدرهمين صحيحين ودرهم غلة الغلة ما يرده بيت
المال ويأخذه التجار وانما يجوز هذا لتحقق التساوي في الوزن وسقوط اعتبار الجودة
وبيع من عليه عشرة دراهم ممن هي له دينارا بها مطلقة ان دفع الدينار وتقاصا
العشرة بالعشرة اي لزيد على عمرو عشرة دراهم فباع عمرو دينارا من زيد بعشرة

مطلقة اي لم يضف العقد بالعشرة التي على عمرو صح البيع ان دفع عمرو الدينار
فصار لكل واحد منهما على الآخر عشرة دراهم فتقاصا العشرة بالعشرة فيكون هذا
التقاص فسخا للبيع الاول وهو بيع الدينار بالعشرة المطلقة وبيعا للدينار بالعشرة
التي على عمرو اذ لو لم يحمل على هذا لكان استبدالا لبدل الصرف هذا اذا باع الدينار
بالعشرة المطلقة اما اذا باعه بالعشرة التي له على عمرو صح وتقع المقاصة بنفس
العقد وان غلب على الدراهم الفضة وعلى الدنانير الذهب فهما فضة وذهب حكما
فلم يجز بيع الخالصة به ولا بيع بعضه ببعض الا متساويا وزنا وان غلب عليه الغش
فهما في حكم عرضين فبيعه بالفضة الخالصة على وجوه حلية السيف اي ان كانت
الفضة الخالصة مثل الفضة التي في الدراهم او اقل او لا يدرى لا يصح وان كانت اكثر
يصح ان لم يعتبر فان بيع بجنسه متفاضلا صح بشرط القبض في المجلس
وانما يصح صرفا للجنس الى خلاف الجنس لانه في حكم شيئين فضة وصفر فاذا اشترط
القبض في الفضة يشترط في الصفر لعدم التمييز وان شرى بالدراهم المغشوشة
او الفلوس النافقة صح وان كسدت بطل اي كسدت قبل تسليمها بطل عند ابي حنيفة
رحمه الله تعالى وعندهما لا يبطل فعند ابي يوسف رحمه الله تعالى تجب قيمتها يوم
البيع وعند محمد رحمه الله تعالى آخر ما تعامل به الناس ولو استقرض فلوسا
فكسدت تجب مثلها هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى
تجب قيمتها يوم القبض وعند محمد رحمه الله تعالى يوم الكساد كما مر ومن شرى بنصف
درهم فلوسا او دانق فلوس او قيراط فلوس صح فعليه ما يباع بنصف درهم او دانق
او قيراط منها اي اشترى بنصف درهم او دانق او قيراط على ان يعطي عوض

ذلك الثمن فلوساً صح وعلى المشتري من الفلوس ما يعطى في مقابلة ذلك الثمن والقيراط عند الحساب نصف عشر المثقال وعند زفر رحمه الله تعالى لا يجوز هذا البيع لان الفلوس عددية وتقديرها بالدوانق ونحوها ينبئ عن الوزن ولنا ان الثمن هو الفلوس وهي معلومة ولو قال لمن اعطاه درهماً اعطني بنصفه فلوساً وبنصفه نصفاً الا حبة فسد البيع اي اعطني بنصفه فلوساً وبنصفه ما ضرب من الفضة على وزن نصف درهم الا حبة ويلزم الربوا بخلاف اعطني نصف فلوس ونصفاً الا حبة اي اعطاء الدرهم وكرر الثمن ولم يقسمه على اجزاء الدرهم فالنصف الا حبة بمثله وما بقي بالفلوس ولو كرر اعطني صح في الفلوس فقط اي كرر اعطني في الصورة الاولى وهي تقسيم الدرهم صح في الفلوس ولم يصح في الدرهم الا حبة لانه لما كرر اعطني صار بيعين

كتاب الكفالة

هي ضم ذمة الى ذمة في المطالبة لا في الدين هو الاصح وعند البعض هي ضم الذمة الى الذمة في الدين لانه لو لم يثبت الدين لم تثبت المطالبة والاصح الاول لان الدين لا يتكرر فانه لو اوفاه احدهما لا يبقى على الآخر شيء وهي ضربان بالنفس والمال فالاول ينعقد بكفلت بنفسه ونحوها مما يعبر به عن بدنه وبنصفه وبثلثه وبضمنته او بعلي او الي او انا به زعيم او قبيل ويلزمه احضار المكفول به ان طلب المكفول له فان لم يحضره حبسه الحاكم وان عين وقت تسليمه لزمه ذلك ويبرأ بموت من كفل به ولو انه عبد انما قال هذا دفعاً للتوهم ان العبد مال فاذا تعذر تسليمه لزمه قيمته وبدفعه الى من كفل له حيث يمكنه مخاصمته وان لم يقل اذا دفعت اليك فانا بريء فان شرط تسليمه في مجلس القاضي وسلم في السوق او في مصر آخر بريء وان سلم في برية او في السواد او في السجن وقد حبسه غيره لا وقيل في زماننا لو

لا يبرأ بتسليمه في السوق لانه لا يعاونه احد على احضاره مجلس القضاء حتى لو سلمه في سوق مصر آخر لا يبرأ في زماننا لعدم حصول المقصود قوله وقد حبسه غيره اي غير هذا الطالب قيل انما لا يبرأ هٰهنا اذا كان السجن سجن قاض آخر اما لو كان السجن سجن هذا القاضي يبرأ وان كان حبسه غير هذا الطالب لان القاضي قادر على احضاره من سجنه وبتسليم من كفل به نفسه من كفالته اي بتسليم المكفول به نفسه من كفالة الكفيل وبتسليم وكيل الكفيل ورسوله اليه اليه متعلق بالتسليم والضمير يرجع الى المكفول له ولو مات المكفول له فللوصي او الوارث مطالبته به اي مطالبة الكفيل بالمكفول به فان كفل بنفسه على انه ان لم يواف به غداً اي ان لم يأت به غداً فهو ضامن لما عليه ولم يسلمه غداً لزمه ما عليه خلافاً للشافعي رحمه الله تعالى له انه ايجاب المال بالشرط فلا يجوز كالبيع قلنا انه يشبه البيع ويشبه النذر فان علق بشرط غير ملائم لا يصح وبملائم يصح عملاً بالشبهين ولم يبرأ من كفالته بالنفس لعدم سبب البراءة بل انما يبرأ اذا ادى المال لانه لم يبق للطالب على المكفول عنه شيء فلا فائدة في الكفالة بالنفس وان مات المكفول عنه ضمن المال لوجود الشرط وهو عدم الموافاة ومن ادعى على آخر مالاً بينه او لا فكفل بنفسه آخر على انه ان لم يواف به غداً فعليه المال صح ويجب عند الشرط صورة المسئلة ادعى رجل على آخر مائة دينار فكفل بنفسه رجل على انه ان لم يواف به غداً فعليه المائة صح فقوله مالاً مقيداً بقوله بينه او لا اي بين صفته على وجه تصح الدعوى او لم يبين وفي المسئلة خلاف محمد رحمه الله تعالى فقيل عدم الجواز عنده مبني على انه قال فعليه المائة ولم يقل المائة التي على المدعى عليه فعلى هذا ان بين المدعي المائة لا تكون كفالته

فيه بحث لان هذا مخالف لما صرح به الاتقاني حيث قال فاذا ادى المال لو يبرأ عن الكفالة بالنفس لانه برئ باداء احد الضامنين فلا يلزم من براءة احدهما البراءة عن الاخر فيلزم احضاره لعدم المنافات بينهما لانها للتوثق فيجوز ان يدعي عليه باخر فلا جرم وجب الاحضار ه اخي چلبي

صحيحة ايضا كما اذا لم يبين الا ان يقول فعليه المائة التي يدعيه وقيل يبنى على انه لما لم
يبين لم تصح الدعوى فلم يستوجب احضاره الى مجلس القاضي فلم تصح الكفالة بالنفس
فلا تجوز الكفالة بالمال فعلى هذا ان بين تكون الكفالة صحيحة ولهما انه قال فعليه المائة
ام عليه المال فيراد به المعهود فان بين المدعي فظاهر وان لم يبين فبعد ذلك اذا
بين التحق البيان باصل الدعوى فتبين صحة الكفالة بالنفس فترتب عليها الكفالة
بالمال ولا جبر على اعطاء كفيل في حد وقصاص هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
وعندهما يجبر في القذف لان فيه حق العبد وفي القصاص لانه خالص حق العبد
ولابي حنيفة رحمه الله تعالى ان مبناهما على الدرء فلا يجب فيهما الاستيثاق ولو
سمحت نفسه به صح اي لو سمحت نفس من عليه الحد او القصاص فاعطى كفيلا بالنفس
صح ولا حبس فيهما حتى يشهد مستوران او عدل لما ذكر انه لا جبر على الكفالة عند
ابي حنيفة رحمه الله تعالى فتبين ماذا يصنع صاحب الحق فعنده لازمه الى وقت قيام
القاضي عن المجلس فان احضر البينة فيها وان اقام مستورين او شاهدا عدلا لا يكفل
عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى بل يحبسه للتهمة حتى يتبين الحق وان لم يحضر شيئا منه
ذلك خلى سبيله وصح الرهن والكفالة بالخراج لانه دين مطالب بخلاف الزكوة
لانها مجرد فعل وانما اورد هذه المسئلة هنا وان كان الحق ان يذكر في الكفالة بالمال
لانه في ذكر الكفالة بالنفس في الحدود والقصاص وفي الخراج مناسبة بالحدود لما عرف
في اصول الفقه ان فيه معنى العقوبة فلهذه المناسبة اورد هذه المسئلة هنا ليعلم
ان حكمه حكم الاموال حتى يجبر فيه على الكفالة بالنفس بناء على صحة الكفالة فيه
واحد كفيل بالنفس ثم اخذ منه كفيلا اي ليس اخذ الكفيل الثاني تركا للاول والكفالة

بالمال تصح وان جهل المكفول به اذا صح دينه الدين الصحيح دين لا يسقط الا بالاداء
او الابراء وهو احتراز عن بدل الكتابة فانه غير صحيح اذ المولى لا يستوجب على
عبده دينا وهو يسقط بالعجز نحو كفلت بما لك عليه يصح هذه الكفالة وان كان المال
المكفول به مجهولا او بما يدركك في هذا البيع هذا ضمان يسمى ضمان الدرك وهو
ضمان الاستحقاق اي يضمن للمشتري برد الثمن ان استحق المبيع مستحق او علق الكفالة
بشرط ملائم نحو ما بايعت فلانا او ما ذاب لك عليه او ما غصبك فعلي ما ذاب
اي ما وجب فهذه الصور بما شرطية معناه ان بايعت فيكون في معنى التعليق
وعنى بالملائم المناسب فان هذه الاشياء اسباب لوجوب المال فيناسب ضم الذمة
الى الذمة فقوله ما بايعت فلانا اي ما بعت منه فاني ضامن لثمنه او ما اشتريت
منه فاني ضامن للمبيع فان الكفالة بالمبيع لا تجوز على ما يأتي وان علقت بمجرد الشرط
فلا كان هبت الريح او جاء المطر فان كفل بما لك عليه ضمن بقدر ما قامت به بينة
وبلا بينة يصدق الكفيل فيما يقر به مع حلفه والاصيل فيما يقر باكثر منه على نفسه
فقط اي ان لم يقم البينة صدق الكفيل في مقدار ما يقر به مع انه يحلف على نفي الزيادة
وينبغي ان يحلف على العلم بانك لا تعلم ان اكثر من هذا واجب على الاصيل فان
نكل او اقر بالزائد لزم عليه وانما يحلف على العلم لان الحلف فيما يجب على الغير
ليس الا على العلم وان اقر الاصيل باكثر مما اقر به الكفيل يكون ذلك مقتصرا عليه
لان الاقرار حجة قاصرة وكلمة ما في قوله فيما يقر به موصولة والضمير في به راجع
الى ما وفي قوله فيما يقر باكثر منه مصدرية اي صدق الاصيل في اقراره باكثر
منه اي مما اقر به الكفيل ولو جعلت موصولة لفسد المعنى لانه حينئذ يصير تقديره

الكلام صدق الاصيل في الشئ الذي يقر باكثر منه اي من ذلك الشئ فالشئ الذي يقر

الاصيل باكثر منه هو ما اقر به الكفيل والغرض ان الاصيل يصدق في الاكثر لانه يصدق

فيما اقر به الكفيل وللطالب مطالبة من شاء من اصيله وكفيله ومطالبتهما فان طالب

احدهما فله مطالبة الآخر بعده بخلاف المالك رحمه الله تعالى اذا اختار احد الغاصبين فاذا

اختار احدهما يتضمن تمليكه يعني اذا قضى القاضي بذلك كذا في مبسوط شيخ الاسلام

فاذا ملك احدهما لا يمكنه ان يملك الآخر وتصح بامر الاصيل وبلا امره ثم ان امره يرجع عليه

بعد ادائه الى طالبه ولا يطالبه قبله بخلاف الوكيل بالشراء فانه اذا اشترى كان له مطالبة

الثمن من موكله قبل ادائه الى البايع لانه انعقد بين الوكيل والموكل مبادلة حكمية وان

لم يأمره لم يرجع فان لوزم بالمال فله ملازمة اصيله وان حبس فله حبسه لانه لحقه

الضرر بامره فيعامله بمثله وان ابرأ الاصيل اي في المال برئ الكفيل وان ابرئ عن

الاصيل لان الدين على الاصيل فالبراءة عنه يوجب البراءة عن المطالبة بخلاف

العكس وان اخر عن الاصيل تأخر عنه بخلاف عكسه اعتبارا للابراء الموقت بالمؤبد

فان صالح الكفيل الطالب عن الف على مائة برئ الكفيل والاصيل ويرجع على الاصيل

بها ان كفل بامره لانه اضاف الصلح الى الالف الدين وهو على الاصيل فيبرأ عن تسعمائة

كفل بامره وبراءته توجب براءة الاصيل فان كانت الكفالة بامره رجع الكفيل بما ادى

وهو المائة وان صالح على جنس آخر رجع بالالف لانه مبادلة فملكه فيرجع بجميع الالف

فان قلت ان الدين على الاصيل فكيف يملكه الكفيل لان تمليك الدين من غير من عليه

الدين لا يصح قلت اما عند من جعل الكفالة ضم الذمة الى الذمة في الدين فظاهر واما

عند الآخرين فان المكفول له اذا ملك الدين من الكفيل اما بالهبة او بالمعاوضة فالدين

يجعل نابتا في ذمة الكفيل ضرورة صحة التمليك كذا قالوا وان صالح عن موجب الكفالة

لم يبرأ الاصيل لان هذا الصلح ابراء الكفيل عن المطالبة فلا يوجب براءة الاصيل

وان قال الطالب للكفيل برئت الي من المال يرجع على اصيله لان البراءة التي ابتداؤها

من الكفيل وانتهاؤها الى الطالب لا تكون الا بالايفاء كانه قال برئت بالاداء الي فيرجع

بالمال على الاصيل ان كانت الكفالة بامره وكذا في برئت خلافا لمحمد رحمه الله تعالى

له ان البراءة تكون بالاداء او الابراء فيثبت الادنى ولابي يوسف رحمه الله تعالى

انه اقر بالبراءة التي ابتداؤها من المطلوب وهي بالاداء فيرجع وفي ابرأتك لا يرجع

قيل في جميع ذلك ان كان الطالب حاضرا يرجع اليه في البيان ولا يصح تعليق البراءة

عن الكفالة بالشرط كسائر البراءات ولا الكفالة بما تعذر استيفاؤه من الكفيل كالحدود

والقصاص وبالمبيع بخلاف الثمن اعلم ان الكفالة بتسليم المبيع تصح لكن لو هلك لا يجب

على الكفيل شيء وارادة الكفالة بمالية المبيع وذلك لان ماليته غير مضمونة على الاصيل

اذ لو هلك ينفسخ البيع ويجب رد الثمن وبالمرهون اي بماليته لكن يصح بتسليم المرهون فلو

هلك لا يجب عليه شيء فالحاصل ان الكفالة بمالية الاعيان المضمونة بالغير لا تصح فاما بالاعيان

المضمونة بنفسها تصح عندنا خلافا للشافعي رحمه الله تعالى وذلك مثل المبيع بيعا

فاسدا او المغصوب والمقبوض على سوم الشراء فانه مضمون بالقيمة وبالامانات كالوديعة

والعارية والمستاجر ومال المضاربة والشركة قالوا الكفالة بمالية الوديعة والعارية

لا تصح اما بتمكين المالك من اخذ الوديعة تصح وكذا بتسليم العارية وبالحمل على دابة

مستاجرة معينة اذ لا قدرة له على تسليم دابة المكفول عنه بخلاف غير المعينة فان

المستحق ههنا الحمل على اي دابة كانت فالقدرة ثابتة ههنا ومجدمة عبد مستاجر لها

معنى لما ذكرنا في الدراية وعن ميت مفلس هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى بناء
على ان ذمة الميت قد ضعفت فلا يجب عليها الا بان يتقوى باحد الامرين اما بان
يبقى منه مال او يبقى كفيل كفل عنه في ايام حياته فحينئذ يكون الدين دينا صحيحا
فتصح الكفالة وعندهما اذا ثبت الدين ولم يوجد مسقطه يكون دينا صحيحا فتصح
الكفالة وبلا قبول الطالب في المجلس وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى اذا بلغه الخبر
واجاز جاز وهذا الخلاف في الكفالة بالنفس والمال الا اذا كفل عن مورثه في مرضه
مع غيبة غرمائه صورته ان يقول المريض لوارثه في غيبة الغرماء تكفل عني بما علي
من الدين فكفل وانما تصح لان ذلك في الحقيقة وصية ولهذا لا يشترط تسمية المكفول
له وبمال الكتابة حر كفل به او عبد لانه دين ثبت مع المنافي وانما قال حر كفل به او عبد
لدفع توهم ان كفالة العبد به ينبغي ان تصح لانه يجب ثبوت مثل هذا الدين عليه لان
العبد محل للكتابة تخصيصه دفعا لهذا الوهم ولا يرجع اصيل بالف ادى الى كفيله وان لم
يعطها طالبه اي اذا عجل الاصيل فادى المال الى الكفيل الذي كفل بامره ليس له ان
يستردها مع ان الكفيل لم يعطها للطالب كما اذا عجل اداء الزكوة لان الكفالة بامر
المكفول عنه ان عقدت سببا لدينين دين للطالب على الكفيل ودين للكفيل على
المكفول عنه مؤجلا الى وقت ادائه فاذا وجد السبب وعجل صح الاداء وملكه الكفيل
فلا يسترده المكفول عنه وهذا بخلاف ما اذا اداه على وجه الرسالة لانه حينئذ
امانة في يده وما ربح فيها الكفيل فهو له لا يتصدق به اي اذا عامل الكفيل في الالف
التي اداها الاصيل اليه وربح فيها فالربح له حلالا طيبا لا يجب تصدقه لما ذكرنا انه
ملكه وندب رد كر كفل به وقبضه له فرده الى قاضيه احب قوله وندب كر بعينه اوله

خبث اى اذا كانت الكفالة بكر حنطة فاداه الاصيل الى الكفيل فباعه الكفيل وربح فيه فالربح له لكن نرده الى قاضيه وهو الاصيل احب لانه تمكن فيه خبث بسبب انه للاصيل حق استرداده على تقدير ان يقضى الاصيل الدين بنفسه فيكون حق الاصيل متعلقا به فهذا الخبث يعمل فيما يتعين بالتعيين كالكر بخلاف ما لا يتعين بالتعيين كالدراهم والدنانير فى المسئلة السابقة وهذا عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يكون الرد الى قاضيه احب اذ لا خبث فيه اصلا ولو كفل امره اصيله بالتعين عليه ثوبا ففعل فهو له اى امر الاصيل الكفيل بان يشترى ثوبا بطريق العينة وبيع العينة ان يستقرض رجل من تاجر شيئا فلا يقرضه قرضا حسنا بل يعطيه عينا ويبيعها من المستقرض باكثر من القيمة فالعينة مشتقة من العين سمى بها لانه اعراض عن الدين الى العين فالاصيل امر كفيله بان يشترى ثوبا باكثر من القيمة ليقضى به دينه ففعل فالثوب للكفيل لان هذه وكالة فاسدة لعدم تعين الثوب والثمن وما ربح بايعه فعليه اى اذا اشترى الثوب بخمسة عشر وهو يساوى بعشرة فباعه بعشرة فالربح الذى حصل للبايع وهو الخمسة التى صارت خسرانا على الكفيل لان الوكالة لما لم تصح صار كانه قال اذا اشتريت ثوبا بشىء ثم بعته باقل منه ذلك فانا ضامن لذلك الخسران فهذا الضمان ليس بشىء

ولو كفل بما ذاب له اى بما قضى له عليه وغاب اصيله فاقام مدعيه بينة على كفيله ان له على اصيله كذا ردت بينته لانه اذا اقام البينة ان له على اصيله كذا ولم يتعرض لقضاء القاضى به لا يجب على الكفيل لانه كفل بما قضى القاضى به ولم يوجد هذا فى الكفالة بما قضى له عليه وكذا بما ذاب له لان معناه تقرر وهو بالقضاء وان اقام بينة على كفيله ان له على زيد كذا وهذا كفيله بامره قضى عليهما هذا ابتداء مسئلة لا تعلق له بما

فيرجع عليه كما يرجع المشتري على البايع بالثمن اذا استحق المبيع وان كان اقر بان البايع باع ملك نفسه
لما ذكر الشارح رحمه الله تعالى بقوله قلنا الشرع كذبه فانتفع انكاره
نقل عن اخي چلبي رحمه الله تعالى

وهي الكفالة بما ذاب له او بما قضي له عليه صورة المسئلة اقام رجل بينة ان له على زيد
الفا وهذا كفيله بهذا المال بامره قضي عليهما ففي هذه الصورة قد كفل بهذا المال من غير
التعرض لقضاء القاضي بخلاف المسئلة المتقدمة فاذا قضي عليهما يكون للكفيل حق
الرجوع على الاصيل وهذا عندنا وعند زفر رحمه الله تعالى لا يرجع عليه لانه لما انكر
كان زعمه ان هذا الحق غير ثابت بل المدعي ظالم فلا يكون له ان يظلم غيره قلنا
الشرع كذبه فانتفع انكاره وفي الكفالة بلا امر على الكفيل فقط اي اقام البينة
انه كفيله بلا امر يقضي القاضي بالمال على الكفيل فقط ولو ضمن الدرك بطل دعواه بعده
لانه ترغيب للمشتري في الشراء فيكون بمنزلة الاقرار بملك البايع فلا تصح دعوى
ملكيته ولو شهد وختم لا وانما قال وختم لان المعهود في الزمان السابق كان الختم في
الشهادة صيانة عن التغيير قالوا ان كتب في الصك باع ملكه او بيعا باتا نافذا وهو
كتب شهد بذلك بطلت اي بطلت دعواه بعد هذه الشهادة لان شهادته تكون اقرارا
بان البايع قد باع ملكه او باع بيعا باتا نافذا فاذا ادعى الملك لنفسه يكون متناقضا
ولو كتب شهادته على اقرار العاقدين لا اي لا تبطل دعواه بعد هذه الكتابة لعدم التناقض
ولو ضمن العهدة اي اشترى رجل فضمن رجل بالعهدة فالضمان باطل لان العهدة قد جاء
لمعان للصك القديم وللعقد وحقوقه وللدرك فلا يثبت احد المعاني بالشك او الخلاص
اي اذا ضمن الخلاص لا يصح عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وهو ان يشترط ان المبيع ان استحق
يخلصه ويسلم عينه باي طريق كان وهذا باطل اذ لا قدرة له على هذا وعندهما يصح وهو
محمول على ضمان الدرك والمضارب الثمن لرب المال اي باع المضارب وضمن الثمن لرب
المال او الوكيل بالبيع لموكله اي باع الوكيل وضمن للموكل الثمن وانما لا يجوز لان الثمن امانة

والمراد بها ما يكون بحق نحو ان يتقضي القاضي بكراء نهر مشترك بينه وبين غيره شركة خاصة
فابى واحد منهما عن الكراء وانفق شريكه بامر القاضي يصير حصة الابي دينا في ذمته فتصح
الكفالة بها

عند المضارب والوكيل فالضمان تغيير حكم الشرع ولان حق المطالبة للمضارب والوكيل
فيصيران ضامنين لنفسهما او احد البايعين حصة صاحبه من ثمن عبد باعاه بصفقة بطل
وبصفقتين صح اي باعا عبدا صفقة واحدة وضمن احدهما لصاحبه حصته من الثمن لا يصح لانه
لو صح الضمان مع الشركة يصير ضامنا لنفسه ولو صح في نصيب صاحبه يؤدي الى
قسمة الدين قبل قبضه وذا لا يجوز بخلاف ما اذا باعاه بصفقتين فانه يصح الضمان لانه
لا شركة فيه كضمان الخراج والنوائب والقسمة اي صح ضمان هذه الاشياء اما الخراج
فقد مر واما النوائب فهي اما بحق ككري النهر واجر الحارس وما وظف لتجهيز الجيش
وغير ذلك واما بغير حق كالجبايات في زماننا والكفالة بالاول صحيحة اتفاقا وفي الثاني
خلاف والفتوى على الصحة فانها صارت كالديون الصحيحة حتى لو اخذت من الاكار فله
الرجوع على مالك الارض واما القسمة فقد قيل هي النوائب بعينها او الحصة منها وقيل
هي النائبة الموظفة الراتبة والنوائب هي غير الموظفة وايا ما كان فالكفالة بها صحيحة
وان قال ضمنته الى شهر صدق هو مع حلفه وان ادعى الطالب انه حال اي قال الكفيل
بهذا المال لكن المطالبة بعد شهر وقال الطالب لا بل على صفة الحلول فالقول للكفيل
مع الحلف وهذا بخلاف ما اذا اقر بدين مؤجل وقال المقر له لا بل هو حال فالقول للمقر له
والفرق انه اقر بالدين ثم ادعى حقا له وهو تاخير المطالبة والمقر له منكر فالقول له اما
الكفالة فانه لا دين فيها فالطالب يدعي انه مطالب في الحال والكفيل ينكره ولا يؤخذ
الدرك ان استحق المبيع ما لم يقض بثمنه على بايعه اذ بمجرد الاستحقاق لا ينقض البيع في
ظاهر الرواية ما لم يقض بالثمن على البايع فلم يجب على الاصيل رد الثمن فلا يجب على
الكفيل

فصل

دين على اثنين كفل كل عن الاخر

قوله اشترى ... في هذه المسئلة اشكال

قيل ههنا ابحاث الاول انه يجوز ان يشتريا معا صفقة واحدة وحينئذ لا اشكال كما لا يخفى فليحمل مسئلة المتن على هذه الصورة الثاني انه يلزم قسمة الدين قبل القبض في الصورة الثانية لان العاقد قد كفل جميع الدين الذي على العاقد فعنده ما ادى يكون المؤدى ما على العاقد وهو مشترك بين الشريكين ... على مقتضى تقريره كما لا يخفى الثالث ان الدين الذي على العاقد اما ان يكون مشتركا او له خاصة فعلى الثاني لا يصح قوله فكل ما يؤديه منه ومن شريكه و على الاول لا يصح اعتبار

لم يرجع على شريكه الا بما ادى زايدا على النصف اشتريا عبدا بالف وكفل كل منهما عن
صاحبه بامره للبايع فكل ما اداه احدهما لا يرجع به على صاحبه الا ان يكون زايدا على
النصف لان وقوع المؤدى عما عليه اصالة اولى من وقوعه عما عليه كفالة ولو كفلا
بشيء عن رجل وكفل كل عن صاحبه رجع عليه بنصف ما ادى وان قل اي على رجل الف
تكفل كل واحد من شخصين اخرين عن الاصيل بهذا الالف ثم كفل كل واحد من الكفيلين
عن صاحبه بامره بهذا الالف فكل ما اداه احدهما وان قل يرجع على الاخر بنصفه بخلاف الصورة
الاولى فان الاصالة ترجح على الكفالة اما ههنا فالكل كفالة فلا ترجحان وقال في الهداية
الصحيح ان صورة المسئلة على هذا الوجه احترازا عما اذا كفلا بالالف حتى لو كان الالف
منقسما عليهما ثم كفل كل منهما عن صاحبه بامره ففي هذه الصورة لا يرجع على شريكه الا
بما زاد على النصف اقول في هذه الصورة كل ما اداه ينبغي ان يرجع بنصفه على شريكه
لانه لما لم يكن لاحدى الكفالتين رجحان على الاخرى فكل ما اداه يكون بينهما فيجب ان
يرجع بنصف ما ادى بلا فرق بين هذه الصورة والصورة التي خصها بالصحة وان
ابرء الطالب احدهما اخذ الاخر بكله لان وضع المسئلة فيما اذا كفل كل منهما بالالف عن صاحبه
فاذا ابرء احدهما بقي الاخر كفيلا لكل الالف وفي الصورة التي احترز بالصحة عنها اذا
ابرء احدهما تبقى الكفالة للاخر بخمسمائة ولو فسخت المفاوضة اخذ رب الدين ايا
شاء من شريكيها بكل دينه لما عرفت ان شركة المفاوضة تتضمن الكفالة ولم يرجع
احدهما على صاحبه الا بما ادى زايدا على النصف لما عرفت ان جهة الاصالة ترجح
على جهة الكفالة اقول في هذه المسئلة اشكال وهو ان احد المتفاوضين اذا اشترى شيئا
ثم فسخا المفاوضة فالبايع ان طلب الثمن من مشتريه فلا تعلق لهذه المسئلة

اعتبار الكفالة لانها اما ان تصح مع الشركة فيلزم ان يكون كفيلا بنفسه واما مع القسمة فيلزم قسمة الدين
قبل القبض فليتامل . تمت من حاشية مولانا المرحوم والمغفور له اخي چلبي

الكفالة بل المشترى في النصف اصيل وفي النصف وكيل وكل ما ادى ينبغي ان يرجع
بنصفه على الشريك لانه اشترى العبد صفقة واحدة فصار الثمن دينا عليه ولم يكن
قسمته فكل ما يؤديه يؤدي منه ومن شريكه فيرجع عليه بالنصف وان طلب البايع
الثمن من الشريك يكون له ذلك بسبب ان المفاوضة تضمنت الكفالة فيكون كفيلا
في الكل الا ان كفالته في النصف الذي هو ملك العاقد تمحضت كفالة وفي النصف
الذي هو ملكه تمحضت اصالة فبالنظر الى ان حقوق العقد راجعة الى الكل يكون
الشريك كفيلا للثمن فمطالبته الثمن متوجه اليه بحكم الكفالة وبالنظر الى الملك في هذا
النصف وقع له فيكون في اداء نصف الثمن اصيلا فما اداه يكون راجعا الى هذا النصف
فلا يرجع الى العاقد وفي ما زاد على النصف يرجع عبدان كوتبا بعقد واحد وكفل كل
عن صاحبه يرجع كل على الاخر بنصف ما ادى اي عبدان قال لهما المولى كاتبتكما بالف
الى سنة وقبلا وكفل كل عن صاحبه فكل ما اداه احدهما يرجع على الاخر بنصف ما ادى
وانما قيد بعقد واحد حتى لو كاتبهما بعقدين فالكفالة لا تصح اصلا واما اذا كاتب بعقد
واحد لا تصح قياسا لانه كفالة ببدل الكتابة وتصح استحسانا بان يجعل كل منهما اصيلا
في وجوب الالف عليه ويكون عتقهما معلقا بادائه ويجعل كفيلا بالالف في حق صاحبه
فما اداه احدهما رجع بنصفه على الاخر لاستوائهما فان اعتق السيد احدهما قبل الاداء
صح وله ان ياخذ حصة من لم يعتقه منه اصالة ومن الاخر ضمانا ويرجع المعتق على
صاحبه بما ادى عنه لا صاحبه عليه بما ادى عن نفسه لان المال في الحقيقة مقابل
برقبتهما وانما جعل على كل منهما تصحيحا للكفالة وما لا يجب على عبد حتى يعتق حال
على من كفل به مطلقة اقر عبد محجور بمال فالمال لا يجب عليه الا بعد العتق وان كفل به

حق كفالة مطلقة اى لم يتعرض للحلول والتاجيل يجب عليه حالا لان المانع من الحلول في

ذمة العبد انه معسر لان جميع ما في يده لمولاه ولا مانع للكفيل فلو ادى يرجع عليه بعد العتق

اى ان ادى الكفيل وكانت الكفالة بامر العبد يرجع عليه بعد عتقه ولو مات عبد مكفول

برقبته واقيم بينة انه لمدعيه ضمن كفيله قيمته رجل ادعى رقبة عبد فكفل اخر برقبته

فمات العبد فاقام المدعي بينة انه له ضمن الكفيل قيمته لان الواجب على المولى رده

على وجه يخلفه قيمته فالكفيل اذا كفل فالواجب عليه ذلك بخلاف ما اذا ادعى مالا

على العبد فكفل اخر برقبة العبد فمات العبد فلا شيء على الكفيل فان كفل سيد عن

عبده او هو عن سيده فعتق فاى ادى لا يرجع على صاحبه لان الكفالة قد

وقعت غير موجبة للرجوع لان احدهما لا يستوجب دينا على الاخر وعند زفر رحمه الله

ان كانت الكفالة بالامر يثبت الرجوع لان المانع قد زال وهو الرق وانما قال عن مديونه

لتصح كفالته فان المولى ان امر العبد المديون بالكفالة عنه لا تصح الكفالة والله تعالى اعلم

كتاب الحوالة

هي تصح بالدين برضى المحيل والمحتال والمحتال

عليه الحوالة نقل الدين من ذمة الى ذمة قوله بالدين اى دين المحتال على المحيل هذا الذي

ذكر رواية القدوري وفي رواية الزيادات تصح بلا رضى المحيل وصورته ان يقول

رجل للطالب ان لك على فلان كذا فاحتل علي فرضي بذلك الطالب صحت الحوالة

ويبرأ الاصيل وصورة اخرى كفل رجل عن اخر بغير امره بشرط براءة الاصيل وقبل

المكفول له ذلك صحت الكفالة ويكون هذه الكفالة حوالة كما ان الحوالة بشرط ان لا يبرأ

الاصيل كفالة واذا تمت برئ المحيل من الدين بالقبول ولم يرجع عليه المحتال اى

لم يرجع المحتال بدينه على المحيل الا اذا توى حقه بموت المحتال عليه مفلسا او حلفه

حوالة لا بينة عليهما وتالا وبان فلسه القاضي فان تفليس القاضي معتبر عندهما

وعند الشافعي رحمهم الله تعالى وعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لا اذ لا يتحقق لجواز ان يكون

ذلك الشهادة على ان لا مال له شهادة على النفي وتصح بدراهم الوديعة ويبرأ بهلاكها

اي يبرأ المودع وهو المحتال عليه عن الحوالة بهلاك الوديعة في يده وبالمغصوبة ولم يبرأ

بهلاكها اي لم يبرأ الغاصب بهلاك الدراهم المغصوبة لان القيمة تخلفها وبالدين

اي بدين المحيل على المحتال عليه فلا يطالب المحيل المحتال عليه لانه تعلق به حق المحتال

مع ان المحتال اسوة لغرماء المحيل بعد موته انما قال هذا لدفع توهم ان المحتال لما كان

لغرماء المحيل بعد موته يكون حق المحيل متعلقا بذلك الدين فينبغي ان يكون للمحيل حق

الطلب من المحتال عليه فالحاصل ان الحوالة بالدين وان كانت موجبة لتعلق حق المحتال

بذلك الدين لكنها ادنى مرتبة من الرهن حتى لا يكون المحتال احق به بعد موت المحيل فلا

المطلقة له الطلب من المحتال عليه اي ان كانت الحوالة مطلقة غير مقيدة بالوديعة

او المغصوب او الدين فللمحيل طلب الوديعة والمغصوب والدين من المحتال عليه ولم تبطل

باخذ ما عليه او عنده اي لم تبطل الحوالة باخذ المحيل ما على المحتال عليه او عنده من الدين

والمغصوب والوديعة سواء كانت الحوالة مطلقة او مقيدة ففي المطلقة ظاهر واما في

المقيدة فلان المحيل ليس له حق الاخذ من المحتال عليه فاذا دفع اليه المحتال عليه فقد دفع

ما تعلق به حق المحتال فيضمن المحتال عليه ولا يقبل قول المحيل للمحتال عليه عند طلبه

مثل ما احال احلت بدين لي عليك اي اذا احال رجل بحقه على اخر بماية فدفع المحتال عليه

الى المحتال ثم طلب المحتال عليه تلك الماية من المحيل فقال المحيل انما احلته بماية لي عليك

والمحتال عليه ينكر ان عليه شيئا يكون القول له لا للمحيل ولا يكون قبول الحوالة اقرارا

من المحتال عليه بالمائة لان الحوالة تصح من غير ان يكون للمحيل على المحتال عليه شيء ولا قول له
المحتال للمحيل عند طلبه ذلك احلتني بدين لي عليك اي احال واخذ المحتال المال من المحتال
عليه فطلب المحيل ذلك المال من المحتال فقال المحتال للمحيل قد احلتني بالدين الذي له عليك
والمحيل ينكر ان عليه شيئا فالقول له لا للمحتال ولا تكون الحوالة اقرارا من المحيل بالدين للمحتال
على المحيل فان الحوالة مستعملة في الوكالة وتكره السفتجة وهي اقراض لسقوط خطر
الطريق في المغرب السفتجة بضم السين وفتح التاء ان يدفع الى تاجر مالا بطريق
الاقراض ليدفعه الى صديقه في بلد آخر وانما يقرضه لسقوط خطر الطريق وهي تعريب
سفته وانما سمي الاقراض المذكور بهذا الاسم تشبيها له بوضع الدراهم والدنانير في
السفاتج اي الاشياء المجوفة كما يجعل العصا مجوفا فيخبؤ فيه المال وانما شبه به لان
كلا منهما احتيال لسقوط خطر الطريق اي لان اصلها ان الانسان اذا اراد السفر
وله نقد اي اراد ان يرسله الى صديقه فيضعه في سفتجة ثم مع ذلك خاف الطريق
فاقرض ما في السفتجة انسانا آخر فاطلق السفتجة على اقراض ما في السفتجة ثم شاع
في الاقراض لسقوط خطر الطريق

كتاب القضاء

الاهل للشهادة اهل للقضاء وشرط اهليتها شرط اهليته والفاسق اهل له فيصح
تقليده ولا يقلد اي يجب ان لا يقلد حتى لو قلد يأثم كما صح قبول شهادته ولا تقبل
بالمعنى المذكور ولو فسق العدل استحق العزل في ظاهر المذهب وعليه مشايخنا
وعند بعض المشايخ ينعزل والاجتهاد شرط الاولوية فلو قلد جاهل صح و[illegible]
الاعتقاد اي الاولى وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يصح تقليد الفاسق والجاهل اعلم
انه قد كان الاحتياط فيما قال الشافعي رحمه الله تعالى لكن بحسب الزمان لو شرط العلم

والعدالة لان تقع امر القضاء بالكلية ويقع الشرع الفساد اعظم مما احترز عنه ولا
يطلب القضاء وصح الدخول فيه لمن يثق عدالة ويكره لمن خاف عجزه وحيفه ومن قلد
سال ديوان قاض قبله وهو الخرائط التي فيها الصكوك والسجلات والزم محبوسا اقر
بحق او من انكر الا ببينة وان اخبر به المعزول لانه بالعزل التحق بواحد من الرعايا و
الواحد لا تقبل ولا ينادي عليه ثم يخليه اي ان لم تقم البينة على المحبوس المنكر ينادي ان
كل من له حق على فلان المحبوس فليحضر مجلس القضاء فان لم يحضر احد يخليه ويعمل
في الودايع وغلة الوقوف بالبينة او باقرار ذي اليد لا بقول المعزول الا ان يقول ذو اليد
المعزول ان قال هذا وديعة فلان دفعتها الي هذا الرجل فهو منكر الا اقر ذو اليد بالتسليم
منه اي من القاضي المعزول ويجلس للحكم ظاهرا في مسجد والجامع اولى اي يجلس جلوسا
ظاهرا وهو الجلوس المشهود الذي ياتي الناس لقطع الخصومات من غير اختصاص
لبعض الناس بذلك المجلس وعند الشافعي رحمه الله تعالى يكره الجلوس في المسجد
لانه قد يحضر المشرك والحايض ولنا جلوس النبي صلى الله عليه وسلم وايضا القضاء
عبادة فنجاسة المشرك من حيث الاعتقاد والحايض لا تدخل بل تتصل خصمتها على
باب المسجد ولو جلس في داره واذن بالدخول جاز ولا يقبل هدية الا من ذي
رحم محرم او ممن اعتاد مهاداته قدرا عهد اذا لم يكن لهما خصومة ولا يحضر دعوة
الا عامة العامة هي التي يتخذها وان لم يحضر القاضي وعند محمد رحمه الله تعالى الخاصة
ان كانت من قريبه يجيبه كالهدية ويشهد الجنازة ويعود المريض ويسوي بين الخصمين
جلوسا واقبالا ولا يسار احدهما ولا يضيفه ولا يضحك في وجهه ولا يمزح معه و
بينهم ولا يلقنه حجة ويكره تلقين الشاهد بقوله اتشهد بكذا وكذا واستحسنه

قوله واختلاف الروايات فقيل في بعضها شهران وقيل ثلاثة اشهر وقيل اربعة اشهر وقيل ستة اشهر قوله ظهر مطله وهو بفتح الميم وسكون الطاء المهملة ... في الصحاح

ابي يوسف رحمه الله تعالى فيما لا تهمة وذلك فيما لا يستفيد بتلقينه زيادة علم في الخصم بينة رآها مصلحة في الصحيح انما قال هذا لاختلاف الروايات في تعيين مدة الحبس والاصح ان التقدير مفوض الى رأي القاضي لتفاوت احوال الاشخاص في ذلك بطلب ذي الحق ذلك ان امر القاضي المقر بالايفاء فامتنع او ثبت الحق بالبينة اي ان ثبت الحق ببينة فطلب ذي الحق الحبس يحبسه القاضي من غير احتياج الى ان يأمر القاضي بايفاء الحق فيمتنع وان ثبت بالاقرار لابد ان يأمره فيمتنع اذ في صورة البينة ظهر مطله بانكاره وفي الاقرار انما يظهر المطل بان يمتنع من الايفاء بعد الامر فان الحبس جزاء المماطلة فيما لزمه بعقد كثمن وكفالة المرأة بالمهر المهر المعجل وبدلا عن مال حصل له كثمن مبيع وفي نفقة عرسه وولده لا في دينه اي لا يحبس في دين الولد وفي غيرها لا يحبس كالديات واروش الجنايات ان ادعى فقره الا اذا قامت بينة بضده ثم شرع بعد ذلك فيما يفعله القاضي اذا كان الخصم حاضرا او لم يكن فقال فان شهدوا على خصم حاضر حكم بها وكتب به وهو السجل اي حكم بالشهادة وكتب بالحكم وهذا المكتوب هو السجل فيكتب حكمت بكذا او ثبت عندي فان هذا حكم وان شهدوا على غائب لم يحكم وكتب بالشهادة ليحكم المكتوب اليه وهو الكتاب الحكمي

فصل

كتاب القاضي الى القاضي وهو نقل الشهادة حقيقة ويقبل فيما لا يسقط بشبهة اي ما سوى الحد والقصاص اذا شهد به عنده كالدين والعقار والنكاح والنسب والمغصوب والامانة والمضاربة المجحودتين فان الامانة ومال المضاربة اذا لم يجحدا لا يحتاج الى كتاب القاضي واذا جحدا صارا مغصوبين وفي المغصوب تجب القيمة وهي دين فيجري فيه الكتاب الحكمي اذ لا احتياج فيها الى الاشارة بل يعرف بصفة

بخلاف العين المنقولة فانه يحتاج فيها الى الاشارة هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وكذا
عند ابي يوسف رحمه الله تعالى الا في العبد الابق فيقبل فيه وتفسيره في كيفيته هكذا
يكتب قاضي بخارى الى قاضي سمرقند ان فلانا وفلانا شهدا عندي بان عبد فلان
المسمى بمبارك الذي حليته كذا وكذا ابق من مالكه وهو الان بسمرقند في يد فلان الى
اخر الكتاب ويختمه فاذا وصل الى قاضي سمرقند يحضر الخصم مع العبد ويفتحه
فان لم تكن حليته كما كتب يتركه وان كان فالخصم ان ذهب الى بخارى فيها والا يسلم
العبد الى المدعي على وجه القضاء ويأخذ منه كفيلا بنفس العبد ويجعل في عنقه
ويختمه صيانة عن التبديل عند شهادة الشهود ويكتب الى قاضي بخارا جواب كتابه
وانه ارسل اليه العبد فاذا وصل اليه الكتاب يحضر الشهود الذين شهدوا في غيبة
العبد ليشهدوا في حضوره ويشيروا اليه انه ملك المدعي لكن لا يحكم لان الخصم
غائب ثم يكتب الى قاضي سمرقند ان الشهود شهدوا بحضوره ليحكم قاضي سمرقند
على الخصم ويبرأ الكفيل عن كفالته وعند محمد رحمه الله تعالى قبوله فيما ينقل وعليه
المتأخرون لا في حد وقود ويجب ان يقرأ على من يشهدهم ويختم عندهم ويسلم
اليهم وابو يوسف رحمه الله تعالى لم يشترط شيئا من ذلك واختار الامام السرخسي
قوله فعند ابي يوسف رحمه الله تعالى يشهدهم ان هذا كتابه وختمه وعن ابي يوسف
رحمه الله تعالى الختم ليس بشرط ايضا اذا كان الكتاب في يد المدعي يعني بان الختم
شرط وان كان في يد الشهود يفتى بانه ليس بشرط ولو سلم الى المكتوب اليه لم
يقبله الا بحضرة خصمه وبشهادة رجلين او رجل وامرأتين فاذا شهدوا انه كتاب
قاضي فلان قرأه علينا في محكمته وختمه وسلمه الينا فتح القاضي وقرأ على الخصم

قوله في مختلف فيه اي مجتهد فيه وقوله الا ما خالف الخ شروع في بيان المجتهد فيه بعد الحكم بوجوب الامضاء فاذا حكم حاكم بخلاف واحد من هذه الثلاثة فرفع الى اخر لم ينفذه بل يبطله حتى لو نفذه ثم رفع الى قاض ثالث نقضه لانه باطل وضلال والباطل لا يعتمد عليه بخلاف المجتهد فيه فانه اذا رفع الى الثاني نفذه كما مر في الكتاب فان نقضه فرفع الى ثالث فانه ينفذ القضاء الاول ويبطل الثاني لان الاول كان في محل الاجتهاد وهو نافذ بالاجماع والثاني مخالفة للاجماع وهو باطل لا ينفذ كذا في العناية [illegible]

والزمه ما فيه ان يحي كاتبه قاضيًا فيبطل بموته وعزله قبل وصوله وكذا بموت المكتوب اليه الا اذا كتب بعد اسمه والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى لا يشترط ان يكتب الى قاض معين بل يكفي ان يكتب ابتداء الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين لان تعيين المكتوب اليه تضييق لا فائدة فيه وان مات الخصم ينفذ على وارثه وصح قضاء المرأة الا في حد وقود لان شهادتها لا تقبل فيهما ولا يستخلف قاض وله موكل وكيل الا من فوض اليه ذلك ففي المفوض نائبه لا ينعزل بعزله وموته موكلا بل هو نائب الاصيل انما قال موكلا لان في الوكالة ينعزل الوكيل بموت موكله فاراد ان يصرح ان الوكيل هنا لا ينعزل بموت موكله لانه في الحقيقة ليس نائبه بل هو نائب الاصيل واما في القضاء فان النائب لا ينعزل بموت المنوب فخص الموكل بالذكر لان الاشتباه فيه ولا شبهة في باب القضاء فلم يذكر ثم قال بل هو نائب الاصيل تفي التوكيل ينعزل بموت الاصيل وفي القضاء لا ينعزل وفي غيره ان فعل نائبه عنده او اجاز هو وكان قدر الثمن في الوكالة صح اي في غير المفوض يعني اذا لم يفوض الى القاضي والوكيل ان يستخلف الغير فاستخلفا ففعل النائب بحضور المنوب صح لانه اذا فعل بحضوره ففعله ينتقل وكذا ان فعل بغيبته فوصل الخبر الى المنوب فاجاز لانه اذا انضم رايه الى ذلك الفعل صار كانه فعل وكذا ان قدر الموكل الاول الثمن فباشر وكيله اذ بتقدير الثمن حصل رايه او باعمل برايك او يوكل اي اذا قال الموكل للوكيل اعمل برايك كان للوكيل ان يوكل غيره حكم قاض اخر في مختلف فيه في الصدر الاول الا ما خالف الكتاب او السنة المشهورة او الاجماع اي اذا قضى القاضي ورفع حكمه الى قاض اخر يجب عليه امضاؤه الا ان يكون مخالفًا للكتاب كالقضاء بحل متروك التسمية عامدًا فانه مخالف لقوله تعالى ولا

تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه او للسنة المشهورة كالقضاء بحل المطلقة ثلاثا بنكاح الزوج الثاني بلا وطي على مذهب سعيد بن المسيب فانه مخالف للسنة المشهورة وهو قوله عليه السلام لا حتى تذوقي من عسيلته الحديث او الاجماع كالقضاء بحل متعة النساء لان الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين اجتمعوا على فساده محصل هذا ان القاضي اذا قضى في مجتهد فيه يصير مجمعًا عليه فيجب على قاض اخر تنفيذه وهذا اذا حكم على وفق مذهبه اما اذا حكم على خلاف مذهبه فسياتي ويجب ان يعلم القاضي ان المسئلة مختلف فيها وايضًا هذا اذا كان محل القضاء مختلفًا فيه واما اذا كان نفس القضاء مختلفًا فيه كالقضاء على الغائب فانه لا يصير مجمعًا عليه الا ان يرفع قضاؤه الى قاض اخر فيمضيه فحينئذ يصير مجمعًا عليه فبعد الامضاء ان رفع الى قاض اخر يجب عليه تنفيذه وفيما اجتمع عليه الجمهور لا يعتبر خلاف البعض ذكر في اصول الفقه ان العلماء اختلفوا في ان الاجماع هل ينعقد باتفاق اكثر المجتهدين او لا بد من اتفاق الكل ففي الهداية اختار ان اتفاق الاكثر كاف ففي مقابلة اتفاق الاكثر لا يعتبر خلاف الاقل وفي كتب اصول الفقه ونحوه ذلك المذهب ومعناه ان اختلاف الاقل في مقابلة اتفاق الاكثر معتبر فان واحدًا من الصحابة رضي الله تعالى عنهم ربما خالف الجمع الكثير ولم يقولوا نحن اكثر منكم بل اعتبروا مخالفته وايضًا قال في الهداية ان المعتبر الاختلاف في الصدر الاول اي الصحابة رضي الله تعالى عنهم لكن الاصح انه لا يشترط ذلك حتى يكون اختلاف الشافعي رحمه الله تعالى معتبرًا والقضاء بحرمة او حل ينفذ ظاهرًا وباطنًا ولو بشهادة زور اذا ادعاه بسبب معين حتى لو ادعى جارية بملكًا مطلقًا واقام على ذلك بينة زور وقضى القاضي به لا يحل له وطيها بالاجماع

والقضاء في مجتهد فيه بخلاف مذهبه لم يقل بخلاف رأيه لا يصار اذ يكون الكلام في المجتهد خاصة وليس كذلك
ناسيا قال الفقيه ابو الليث في العيون لو ان قاضيا اخرج اسمه في امر من الامور مما فيه اختلاف وهو يذهب في ذلك
الى مذهب ونسي مذهبه وقضى بخلاف فان ابا حنيفة رحمه الله تعالى قال يمضي هذا الحكم ولا يرجع عنه وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى
يرد ذلك ويقضي بما كان رأيه في ذلك ثم ذكر القاضي الامام علي السغدي وشمس الائمة السرخسي قول ابي حنيفة
قول محمد مع ابي يوسف رحمهم الله تعالى ° ايضاح اصلاح °

لان الملك لابد له من سبب ما لتعين البعض اولى من البعض فلا يمكن اثبات سبب معين
يثبت به الحل فلو اقامت بينة زورا انه تزوجها وحكم به حل لها تمكينه هذا عند ابي حنيفة
رحمه الله تعالى وعندهما ينفذ ظاهرا اي يسلم القاضي الزوجة الى الزوج ويأمرها
بالتمكين لا باطنا اي لا يثبت فيما بينه وبين الله تعالى ومذهبهما ظاهر واما مذهب
ابي حنيفة رحمه الله تعالى فمشكل جدا فان الحرام المحض كيف يكون سببا للحل فيما بينه
وبين الله تعالى وجوابه انا لم نجعل الحرام المحض وهي الشهادة الكاذبة من حيث
انه اخبار كاذب سببا للحل بل حكم القاضي صار كانشاء عقد جديد وهو ليس
حراما بل هو واجب لان القاضي غير عالم بكذب الشهود والقضاء في مجتهد فيه بخلاف
رأيه ناسيا مذهبه او عامدا لا ينفذ عندهما وبه يفتى اما عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
ان كان ناسيا مذهبه ينفذ وان كان عامدا ففيه روايتان وعندهما لا ينفذ في
الوجهين لانه قضى بما هو خطأ عنده والفتوى على قولهما ولا يقضي على غائب الا
بحضرة نائبه حقيقة او شرعا كوصي القاضي او حكما بان كان ما يدعى على الغائب
سببا لما يدعى على الحاضر كما اذا ادعى دارا على رجل انه اشتراها من فلان الغائب
واقام البينة على ذي اليد فان القاضي يقضي بهذه البينة على الحاضر والغائب
حتى لو حضر الغائب وانكر لا يلتفت الى انكاره فان كان شرطا لا يقضى اي فان كان
ما يدعى على الغائب شرطا لما يدعى على الحاضر كما اذا ادعى عبد على مولاه انه علق
عتقه بتطليق زيد زوجته واقام بينة على التطليق بغيبة زيد اختلف فيه المشايخ
رحمهم الله تعالى والصحيح انه لا يقبل وانما يقبل في السبب دون الشرط لان السبب
اصل بالنسبة الى المسبب فيكون الحاضر نائبا عن صاحب السبب وهو الغائب كما

ثم اختلف
في حكم القاضي بعلمه
فذكر ان محمدا رحمه الله تعالى
اعتبر علم القاضي حتى قال اذا علم
القاضي ان زيدا غصب شيئا من المدعي
واخذه من زيد ودفعه الى المدعي وهذا
جواب رواية الاصول وروى ابن سماعة عنه
ان القاضي لا يقضي بعلمه وان استفاد العلم في حالة
القضاء حتى يشهد معه شاهد واحد فيصير علم القاضي
يكون قائما مقام شاهد آخر فيتم على شاهد آخر
بمنزلة شاهدين كذا في العمادية من فصول
قوله الى آخره تم فيه على الرحمن

كالوكيل ولا كذلك اذا كان شرطا وانما لا يقضى على الغائب في صورة الشرط اذا كان فيه
ابطال حق الغائب اما اذا لم يكن كما اذا علق طلاق امرأته بدخول زيد في الدار يقبل
ويقرض مال اليتيم ويكتب ذكر الحق يجوز للقاضي اقراض مال اليتيم لانه محافظة
والقاضي قادر على اخذه متى شاء ولا يجوز للوصي لعدم قدرته على الاخذ وكذا
الاب في الاصح فلو فعل يضمن واذا اقرض القاضي كتب لذلك وثيقة وصح تحكيم
الخصمين من صلح قاضيا لانهما حكمه بالبينة والنكول والاقرار واخباره باقرار
احد الخصمين وبعدالة شاهد حال ولايته اي صح اخباره باقرار احد الخصمين وبعدالة
الشاهد في زمان ولايته لان اخباره حال ولايته قام مقام شهادة رجلين بخلاف
ما اذا اخبر بعد الولاية لانه التحق بواحد من الرعايا فلا بد من الشاهد الاخر وبخلاف
ما اذا اخبر انه قد حكم لانه اذا حكم انعزل فلا يقبل اخباره ولكل منهما ان يرجع
قبل حكمه ولا يصح حكم المحكم والمولى لابويه وولده وعرسه كما لا تصح الشهادة
لهؤلاء ولا التحكيم في حد وقود لانهما لا يملكان دمهما ولهذا لا يملكان اباحته
قالوا ويصح في سائر المجتهدات ولا يفتى به دفعا لتجاسر العوام قال مشايخنا رحمهم الله
ان تخصيص هذه الرواية وهي قوله ولا يجوز التحكيم في الحدود والقصاص يدل على
جواز التحكيم في جميع المجتهدات كالكنايات وفسخ اليمين ونحوهما وتخصيص المجتهدات
بالذكر ليس لنفي الحكم عما عداه فان ما ليس للاجتهاد فيه مساغ كالثابت بالكتاب
او السنة المشهورة او الاجماع لا شك في صحة التحكيم في ذلك وفائدته الزام الخصم
فان المتبايعين ان حكما حكما فالحكم يجبر المشتري على تسليم الثمن والبائع على تسليم
المبيع ومن امتنع يحبسه فذكر المجتهدات ليدل على غيرها بالطريق الاولى واذا صح التحكيم

في جميع القضايا لا ينبغي لذلك لان القوم يتجاسرون الى ذلك فيقل الاحتياج الى
القاضي فلا يبقى لاحكام الشرع رونق ولو للمحكمة جمال ونيتة وحكم المحكم في
دم خطاء بالدية على العاقلة لا ينفذ لان العاقلة لم تحكموه وكذا ان حكم بالدية
على القاتل لا ينفذ ايضا فينقضه القاضي ويقضي على العاقلة لان حكم الحاكم
مخالف لمذهب القاضي ومخالف للنص وهو قوله عليه السلام قوموا فدوه
عدم نفاذه على العاقلة ان المحكم لا يكون له ولاية طلب الدية من العاقلة في
ان استعملا فان رفع حكمه الى قاض ان وافق مذهبه امضاه والا ابطله اي
ليس حكم المحكم مثل حكم المولى في ان المختلف فيه يصير مجمعا عليه الله اعلم
مسائل شتى منه وما ليس لصاحب سفل عليه علو لآخر ان يتد في سفله
او ينقب كوة بلا رضى الآخر ولا لاهل زايغة مستطيلة تتشعب منها مستطيلة
غير نافذة فتح باب في القصوى وفي مستديرة لتقطرفاها لهم ذلك في النصف
اي في المنشعبة من الاولى وقوله لتقطرفاها اي اتصل طرفاها بالمستطيلة
والمراد بطرفيها نهاية سعتها وهذا اذا كانت مثل نصف دائرة او اقل
لو كانت اكثر من ذلك لا يفتح فيها الباب فلنصعد صورتين في الاولى
يكون له فتح الباب دون الثانية والفرق ان الاولى تصير ساحة مشتركة
بخلاف الثانية فانه اذا كان داخلها اوسع من مدخلها يصير موضعا آخر
غير تابع للاولى ومن ادعى هبة في وقت فسئل بينته فقال قد جحدنيها فا
منه او لم يقل ذلك فاقام بينة على الشراء بعد وقت الهبة تقبل وقبله لا قوله
فاقام بينة يرجع الى الصورتين اي اذا قال قد جحدنيها او اذا لم يقل ذلك

فان دعوى الهبة اقرار بان الموهوب ملك الواهب قبل الهبة فلا تقبل دعوى
الشراء قبل وقت الهبة اما دعوى الشراء بعد وقت الهبة فلا تناقض فيها لانها
تقرر ملكه بعد الهبة ومن ادعى ان زيدا اشترى جاريته وانكر وترك المدعي
خصومته حل له وطيها لانه اذا تعذر للبايع حصول الثمن من المشتري فات
رضا البايع فيستبد بفسخه لا سيما اذا اجحد البايع فان جحوده فسخ من
وصدق المقر بقبض عشرة اي قال قبضت من فلان عشرة دراهم ان ادعى انها
زيوف او نبهرجة لا من ادعى انها ستوقة ولا من اقر بقبض الجياد او حقه او الثمن
او بالاستيفاء اي قال استوفيت منه عشرة دراهم لان الاستيفاء يدل على
الكمال والزيوف ما يرده بيت المال كالنبهرجة للتجار والستوقة ما غلب غشه
الزيف والنبهرجة من جنس الدراهم اي الفضة غالبة على الغش الا انهما
فيما النسبة الى الجيد تكون فضتهما اقل الا ان رداءة الزيف دون رداءة
في الزيف لا يرده التجار ويجري فيه المعاملة الا ان بيت المال لا يقبله فان
المال لا يقبل الا ما هو جيد غاية الجودة والنبهرجة يرده التجار والنبهرج
الباطل والردي من الشيء والدرهم النبهرج قيل ما بطل سكته وقيل
الذي فضته ردية وقيل الغالب الفضة وهو معرب نبهرة وفي المغرب لم
اجده بالنون والستوقة معرب سه توقه اي داخله نحاس مطلي بالفضة
وقوله ليس لي عليك شيء للمقر بالف يبطل اقراره وبل لو كان عليك الف بعد
بلا حجة لغو فان قال المدعى عليه عقيب دعوى مال ما كان لك علي شيء قط
فاقام المدعي بينة على الف وهو على القضاء او الابراء قبلت هذه خلافا

لرز رحمه الله تعالى لان القضاء يقتضي سبق حق وكذا الابراء وقد قال ما كان
لك علي شيء فلا يصدق في دعوى القضاء والابراء قلنا القضاء قد يكون
بلا حق وكذا الابراء فان المدعى قد يبرء عن حق ثابت في زعمه وان لم يكن
ثابتا في الحقيقة وان زاد على انكاره ولا اعرفك ردت اي قال ما كان لك
علي شيء قط ولا اعرفك ثم اقام بينة على القضاء او الابراء لا تقبل لتعذر التوفيق
لانه لا يكون بين اثنين اخذ واعطاء ومعاملة وابراء بدون المعرفة وذكر
انه تقبل ايضا لان المحتجب او المخدرة قد يأمر بعض وكلائه بارضائه ولا يعرفه
ثم يعرفه بعد ذلك فامكن التوفيق واعلم ان امكان التوفيق هل يكفي في دفع
التناقض او لا بد من ان يصرح بالتوفيق اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى
وجه الاول ان مع امكان التوفيق لا يتحقق التناقض فيحمل عليه صيانة لكلامه
عن البطلان ووجه الثاني انه لا بد للدعوى من الصحة يقينا فامكان الصحة
لا يبطل حق المدعى عليه اذا عرفت هذا فاقول في كل صورة يقع الشك في صحة
الدعوى لا نقول ان امكان الصحة كاف كما اذا ادعى الهبة فسئل بينة فلم
يقدر فادعى الشراء فاقام بينة على الشراء من غير ان يبين ان الشراء قبل
وقت الهبة او بعده لا تقبل لانه يحتمل ان يكون الشراء قبل وقت الهبة وعلى
هذا التقدير لا تصح دعوى الشراء على ما مر ويحتمل ان يكون الشراء بعد
الهبة وعلى هذا التقدير تصح دعوى الشراء كما مر فاذا وقع الشك في صحة
الدعوى لا نصححه بالشك لان غاية ما في الباب انه شراه كان متحققا قبل
وقت الهبة فيكون معنى دعوى الهبة انا كنت اشتريتها منه لكن انه وقع

ذلك

ذلك العقد ثم صار ملكا له ثم وهب مني فلا بد من اقامة البينة على الهبة فان
لم يكن له بينة لا تصح دعواه ولا يبطل حق المدعى عليه بالشك وفي كل صورة
لا يكون الشك في صحة دعواه حتى يلزم ابطال حق المدعى عليه بالشك نقول
امكان التوفيق كاف كما اذا اقام البينة على القضاء او الابراء او الشراء
بعد وقت الهبة تقبل فاحفظ هذا الضابط فانه كثير النفع ثم اعلم ان التناقض
انما يمنع صحة الدعوى اذا كان الكلام الاول قد اثبت لشخص معين حقا حتى
اذا لم يكن كذلك لا يمنع صحة الدعوى كما اذا قال لا حق لي على احد من اهل سمرقند
ثم ادعى شيئا على واحد من اهل سمرقند تصح دعواه ومن قام بينة على
وان اراد الرد بعيب ردت بينة بايعه على برائته من كل عيب بعد انكاره
بيعه ادعى رجل على آخر اني اشتريت منك هذا العبد بالف وسلمت
اليك الالف فظهر فيه عيب فاردده بالعيب فعليك ان ترد الثمن
فانكر الخصم البيع فاقام المدعي بينة على البيع فادعى الخصم براءة المدعى
من كل عيب واقام بينة على ذلك لا تسمع للتناقض وعند ابي يوسف رحمه الله
تسمع قياسا على المسئلة المذكورة وهي ما كان لك علي شيء قط والفرق لابي
حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى في مسئلة الدين ان الدين قد يقضى وان كان
باطلا وههنا دعوى البراءة من العيب تستدعي قيام البيع وقد انكره
وذكر ان شاء الله تعالى في آخر صك يبطل كله وعندهما آخره وهو استحسان
اذا كتب صك اقرار ثم كتب في آخره كل من اخرج هذا الصك وطلب ما فيه
اليه ان شاء الله تعالى فقوله ان شاء الله ينصرف الى الكل عند ابي حنيفة رحمه الله

حتى يبطل جميع الصك وهو القياس كما في قوله عبده حر وامرأته طالق ان شاء الله تعالى عندهما
ينصرف الى الاخير وهو الاستحسان لان الصك للاستيثاق فالاستثناء ينصرف الى
ما يليه نصراني مات فقالت عرسه اسلمت بعد موته وقال ورثته لا بل قبله صدقوا
كما في مسلم مات فقالت عرسه اسلمت قبل موته وقالوا بل بعده هذا عندنا وعند زفر
رحمه الله تعالى في المسئلة الاولى القول قولها لان الاسلام حادث فيضاف الى اقرب
الاوقات ولنا ان سبب الحرمان ثابت في الحال فيثبت فيما مضى تحكيما للحال وهي
تصلح حجة للدفع ومن قال هذا ابن فلان مودع الميت لا وارث له غيره دفعها اليه
اي الوديعة اليه ولو اقر بابن آخر لمودعه فجحد الاول فهي له اي للمقر له الاول لان
الاقرار الاول لم يكن له مكذب فصح فلا يصح الثاني لان الاول مكذب له ولا
يكفل غريم او وارث في تركة قسمت بين الغرماء او الورثة بشهود لم يقولوا لا نعلم
له غريما او وارثا آخر وهو احتياط ظلم اي اذا شهد الشهود للغرماء او الورثة ولم
يقولوا لا نعلم للميت غريما او وارثا آخر قسمت التركة بينهم ولا يؤخذ منهم كفيل وقد
احتاط بعض القضاة واخذوا منهم كفيلا وهذا الاحتياط ظلم لانه ثبت حقهم ولم يعلم
حق لغيرهم ولانه لم يوجد المكفول له وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يأخذ
القاضي كفيلا عنهم وعقار اقام ذو بينة حجة انه له ولاخيه ارثا من ابيهما قضى له
بنصفه وترك باقيه مع ذي اليد بلا تكفيل جحده او لا هذا عند ابي حنيفة رحمه الله
فان ذا اليد قد اختاره الميت فلا ينقض يده عما ليس بعينه حاضرا وعندهما ان جحد
ذو اليد لا يترك الباقي في يده للابن الغائب فاذا ترك في يده لا يؤخذ منه كفيل ومثله
مثله وقيل هو يؤخذ منه بالاتفاق اما اذا كان المسئلة في المنقول قيل هو على هذا الخلاف

فانه ترك الباقي في يده اذا لم يجحد ففي صورة الجحود اولى لانه يضمن في يده ولو وضع
بيد غيره كان امانة فالاول اولى وقيل يؤخذ عند الجحود اتفاقا ووصيته بثلث ماله على كل
شيء وبماله او بما املكه صدقة على مال الزكوة هذا عندنا وعند زفر رحمه الله تعالى تقع على
كل شيء كما في وصيته لاطلاق اللفظ ونحن اعتبرنا ايجاب العبد بايجاب الله تعالى فان لم يجد
الا ذلك امسك منه قوته فاذا ملك تصدق بما اخذ المحترف يمسك لنفسه وعياله
قوت يوم وصاحب المستغل ما يحتاج اليه الى حصول غلته واكثر ذلك شهر وصاحب
الضياع الى حصول ارتفاعه واكثر ذلك سنة وصاحب التجارة الى حصول ماله التجارة
وصح الايصاء بلا علم الوصي بدل التوكيل اي ان جعل شخصا وصيا بعد موته ولم يعلم
الوصي بذلك فباع شيئا من التركة يجوز بيعه بخلاف ما اذا وكل رجلا بالبيع ولم يعلم
الوكيل بذلك فباع لا يجوز بيعه وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى لا يجوز بيع الوصي
ايضا وشرط خبر عدل او مستورين لعزل الوكيل ولعلم السيد بجناية عبده والشفيع
بالبيع والبكر بالنكاح ومسلم لم يهاجر بالشرايع لا لصحة التوكيل اي اذا عزل الموكل
الوكيل فاخبره بذلك عدل او مستوران لا يصح تصرفه بعد ذلك ولو اخبره فاسق
او مستور الحال لا اعتبار لاخباره حتى يجوز تصرفه وكذا اذا جنى عبد خطاء فعلم
السيد بجنايته باخبار عدل او مستورين فباع السيد عبده يكون مختارا للفداء
وكذا اذا علم الشفيع بيع الدار فسكت ان اخبره عدل او مستوران يكون سكوته
تسليما وكذا في علم البكر بانكاحها اذا سكتت والمسلم الذي لم يهاجر اذا اخبره عدل
او مستوران يجب عليه الشرايع اما صحة التوكيل لا يشترط بها ذلك حتى اذا اخبره
بان فلانا وكله بالبيع فباع يجوز بيعه وذلك لانه انما شرط العدد والعدالة في النهاية

لانها الزام محض فلا بد من التاكيد اما التوكيل فليس فيه معنى الالزام اصلا فلا يشترط
فيه شيء من وصفي الشهادة اي العدد والعدالة واما عزل الوكيل ونحوه فالزام من وجه
دون وجه فمن حيث انه لا يبقى له ولاية التصرف يكون الزام ضرر ومن حيث ان الموكل
يتصرف في حق نفسه بالعزل ليس بالزام فشرط له احد وصفي الشهادة ولا يضمن قاض
او امينه ان باع عبدا للغرماء اي ان باع عبدا للمديون لاجل الدائنين واخذ ثمنه فضاع
واستحق العبد فيرجع المشتري على الغرماء لانه تعذر الرجوع على القاضي فيضمن الغرماء
لان القاضي قد عمل لهم وامين القاضي كالقاضي وان باع الوصي لهم بامر قاض فاستحق
العبد او مات قبل قبضه فضاع ثمنه رجع المشتري على الوصي وهو عليهم لان العاقد
هو الوصي فعليه الرجوع والوصي يرجع عليهم لانه عمل لاجلهم ولو امرك قاض عالم عدل
بفعل قضى به على هذا من رجم او قطع او ضرب وسعك فعله وصدقت قاض عدل جاهل
سئل فاحسن تفسيره ولم تصدق قول غيرهما القاضي اما عالم عدل او جاهل عدل او عالم
غير عدل او جاهل غير عدل فالاول ان قال لك قضيت بقطع يده فاقطع يده جاز لك
قطع يده والقاضي الثاني ان قال هذا فلا بد ان تسأله عن سببه فان احسن تفسيره
وجب تصديقه فيجوز لك قطع يده فاما الاخيران فلا يقبل قولهما وصدقت قاضيا عزل
قال لزيد اخذت منك الفا قضيت به لعمرو ودفعت اليه او قال له قضيت بقطع يدك
في حق وادعى زيد اخذه وقطعه ظلما واقرا بكونهما في قضائه لان زيدا لما اقر بكونه
الاخذ والقضاء بقطع اليد في زمان قضائه فالظاهر ان القاضي لا يظلم فالقول للقاضي
اما اذا لم يقر بكونهما في زمان قضائه بل قال انما فعلت هذا قبل التقليد او بعد العزل فان
اقام بينة على هذا فالقاضي يكون مبطلا في هذا الفعل وان لم يكن له بينة فالقول للقاضي

كتاب الشهادة والرجوع عنها

هي اخبار بحق للغير على آخر
اما الاخبارات ثلثة اما بحق للغير على آخر وهو الشهادة او بحق للمخبر على آخر وهو الدعوى
او بالعكس وهو الاقرار وتجب بطلب المدعي وسترها في الحدود احب اي افضل ويقول
في السرقة اخذ لا سرق انما يقول اخذ لئلا يضيع حق المالك ولا يقول سرق لئلا يجب الحد
ونصابها للزنا اربعة رجال وللقود وباقي الحدود رجلان وللبكارة والولادة وعيوب
النساء فيما لا يطلع الرجال امرأة انما قال هذا لان عيوب النساء ان كانت مما يطلع عليه
الرجال كالاصبع الزائدة مثلا لا يكفي شهادة امرأة ولغيرها مالا او غير مال كنكاح و
رضاع وطلاق ووكالة ووصية رجلان او رجل وامرأتان انما قال مالا او غير مال
لان فيه خلاف الشافعي رحمه الله تعالى فان غير المال لا تقبل فيه شهادة رجل وامرأتين
عنده بل هذا مخصوص بالمال وشرط للكل العدالة ولفظة الشهادة اعلم ان العدالة
شرط عندنا لوجوب القبول لا لصحة القبول فغير العدل يجب على القاضي ان لا يقبلها
اما ان قبل وحكم به صح حكمه فلم يقبل ان قال اعلم او اتيقن ولا يسأل قاض عن شاهد
بلا طعن الخصم اي لا يسأل القاضي ولا يتفحص ان الشاهد عدل او غير عدل اذا لم يطعن
الخصم فيه الا في حد وقود وقالا يسأل في الكل سرا وعلنا وبه يفتى في زماننا ويكفي
سر فانه قد قيل تزكية العلانية بلاء وفتنة فان المزكي ان اعلن بمساوي الشاهدين
بينهما عداوة وبغضاء وربما ينتهي الخوف والحياء او غيرهما عن ان يقول في الشاهد ما
هو حق ويكفي للتزكية هو عدل في الاصح فانه قد قيل لا بد ان يقول هو عدل جائز الشهادة
لكن الاصح هو الاول لان الحرية تثبت بناء بالاسلام فاذا قال هو عدل يكون جائز الشهادة
ولا يصح تعديل الخصم بقوله هو عدل ولكن اخطأ او نسي وان قال عدل صدق ثبت الحق

ويكفي واحد للتزكية وترجمة الشاهد والرسالة الى المزكي والاثنان احوط هذا عند ابي
حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى واما عند محمد رحمه الله تعالى يجب اثنان وهذا في
تزكية السر اما في تزكية العلانية فقد قال الخصاف يجب الاثنان اجماعا لانها في معنى
الشهادة حتى لا تصح تزكية العلانية من العبد ولا بد ان يكون المزكي عدلا فلا تقبل تزكية
الفاسق ومستور الحال ولمن سمع بيعا او اقرارا او حكم قاض وراى غصبا او قتلا
ان يشهد به وان لم يشهد عليه فله ان يشهد ابتداء سمع خبره مقدما عليه وسماع
البيع انه قد سمع قول البائع بعت وقول المشتري اشتريت ويقول اشهد لا اشهدني
اي لحصوله لم يشهده المشهود عليه ولا يشهد على الشهادة ما لم يشهد عليها فلا
يشهد عليها من سمع شهادة شاهد ولا شهادة على الشهادة اي سمع رجل اداء الشهادة
عند القاضي لا ينبغي ان يشهد على شهادته وكذا اذا سمع اشهاد الشاهد رجلا آخر
على شهادته لا ينبغي له ان يشهد على شهادته لانه ما حمله وانما حمل غيره ولا يشهد من
راى خطه ولم يذكر شهادته هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لان الخط يشبه الخط
وعندهما يحل اذا علم ان هذا خطه لان التغيير فيه نادر وقيل ما ذكر انه لا يشهد لا خلاف
فيه وانما الخلاف فيما وجد القاضي شهادته في ديوانه لان ما يكون تحت ختمه يؤمن
عليه التغيير بخلاف الصك فانه في يد الخصم ولا بالتسامع بلا عيان الا في النسب والموت
والنكاح والدخول وولاية القاضي واصل الوقف اذا اخبرهما عدلان او عدل وامرأتان
اذا كانت عدلا والمراد باصل الوقف ان هذه الضيعة وقف على كذا وبيان المصرف
داخل في اصل الوقف اما الشروط فلا يحل فيها الشهادة بالتسامع وتشهد اي
جالس مجلس القاضي يدخل عليه الخصوم انه قاض ورجل وامرأة يسكنان بيتا بينهما

انبساط الازواج انها عرسه وشيء سوى الرقيق في يد متصرف كالملاك انه له
فقوله ورجل وامرأة عطف على قوله جالس وقوله انها عرسه عطف على قوله انه
قاض فهذا من باب العطف على معمولي عاملين مختلفين والمجرور مقدم فان جالس
معمول رأى وانه قاض معمول يشهد وانما قال سوى الرقيق لان الآدمي له يد على
نفسه فيدفع يد الغير عن نفسه والمراد انسان يعبر عن نفسه حتى لو لم يعبر
عن نفسه كالصغير والصغيرة فانهما لا يد لهما فيعتبر يد الغير ان فسر للقاضي
شهادته بالتسامع او بحكم اليد بطلت قوله هذا يؤكد قول ابي يوسف رحمه الله تعالى
ان بمجرد اليد لا تحل الشهادة بل يشترط ان يقع في قلبه انه ملكه فانه قد قيل
ان قول ابي يوسف رحمه الله تعالى تفسير لاطلاق محمد رحمه الله تعالى في الرواية
وذلك لان مجرد اليد لو كان سببا لما ابطل اظهار السبب للشهادة فاذا بين
انه يشهد بمجرد اليد بطلت شهادته ومن شهد انه شهد دفن زيد او صلى عليه
قبلت وان فسر به وهو عيان لان معاينة الموت لا تكون الا من واحد او
نحو والدفن او الصلوة بمنزلة المعاينة ولا يجري في مثل ذلك التلبيس
عادة باب القبول وعدمه تقبل الشهادة من اهل الاهواء الا
الخطابية اهل الاهواء اهل القبلة الذين لا يكون معتقدهم معتقد اهل
السنة وهم الجبرية والقدرية والروافض والخوارج والمعطلة والمشبهة
وكل منهم اثنا عشر فرقة فصاروا اثنين وسبعين وبعض فرق اهل الهوى
الذي هو كفر كالقول بانه تعالى جسم والهوى الذي ليس بكفر وعند الشافعي
رحمه الله تعالى لا تقبل شهادتهم لفسقهم قلنا لم يقع في الاعتقاد الباطل الا

ديانة والكذب عند جميع الناس حرام وأما الخطابية فهم من غلاوة الروافض يعتقدون
الشهادة لكل من حلف عندهم وقيل يرون الشهادة لشيعتهم واجبة والذمي على مثله
وان اختلفا ملة وعلى المستأمن على مثله ان كانا من دار واحدة شهادة الذمي تقبل
عندنا وعند مالك والشافعي رحمهما الله تعالى لا تقبل ثم عندنا انما تقبل على الذمي
والمستأمن وان اختلفا ملة كالنصارى والمجوس فان الكفر ملة واحدة ولا تقبل
على المسلم وشهادة المستأمن ان كانا من دار واحدة وان كانا من دارين كالترك
والروم لا تقبل ولا تقبل ايضا على المسلم ولو على الذمي اي لا تقبل شهادة المستأمن
على الذمي وتقبل على العكس وعدو بسبب الدين ومن اجتنب الكبائر ولم يصر
على الصغائر وغلب صوابه اختلفوا في تفسير الكبائر قيل هي سبع الاشراك
بالله تعالى والفرار من الزحف وعقوق الوالدين وقتل النفس بغير حق وأكل
الربوا وقد ورد في الحديث اجتنبوا السبع الموبقات الشرك بالله تعالى والسحر
وقتل النفس التي حرم الله الا بالحق وأكل الربوا وأكل مال اليتيم والتولي يوم الزحف
وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات وقال صلى الله عليه وسلم الكبائر الاشراك
بالله تعالى وعقوق الوالدين وقتل النفس واليمين الغموس والصحيح ان هذه
الاحاديث ليست لبيان الحصر والكبيرة كل ما سمي فاحشة كاللواطة ونكاح
منكوحة الاب او ثبت لها بنص قاطع عقوبة في الدنيا او في الآخرة وقال الامام
الحلواني كلما كان شنيعا بين المسلمين وفيه هتك حرمة الله تعالى والدين فهي
كبيرة ثم بعد الاجتناب عن الكبائر كلها لا بد من عدم الاصرار على الصغيرة فان
الاصرار على الصغيرة كبيرة وقوله وغلب صوابه اي حسناته اغلب من سيئاته

فان الالمام بصغيرة لا يسقط العدالة نقوله ومن اجتنب الى قوله وغلب صوابه تفسير
للعدالة اولها ولا بد من قيد آخر وهو ان يجتنب الافعال الخسيسة الدالة على الدناءة
اي عدم المروءة كالاكل في الطريق والبول على الطريق والاقلف اذا ترك الاختتان
استخفافا بالدين والخصي وولد الزنا والعمال وعند مالك رحمه الله تعالى لا تقبل شهادة
ولد الزنا على الزنا لانه يحب ان يكون غيره كنفسه اما العمال فان نفس العمل ليس بفسق
الا اذا كانوا اعوانا على الظلم وقيل العامل اذا كان وجيها اي ذا مروءة لا يجازف في كلامه
تقبل شهادته وان كان فاسقا وقد روي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى ان الفاسق
اذا كان له وجاهة لا يقدم على الكذب تقبل شهادته ولاخيه وعمه ومن حرم رضاعا
او مصاهرة لا من اعمى وفي رواية عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى تقبل فيما يجري فيه
التسامع وهو قول زفر رحمه الله تعالى وعند ابي يوسف والشافعي رحمهما الله تعالى تقبل
اذا كان بصيرا عند التحمل وان عمي بعد الاداء قبل القضاء لا يقضي القاضي عند ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله تعالى خلافا لابي يوسف رحمه الله تعالى وقوله اظهر ومملوك ومحدود في
قذف وان تاب انما قال هذا لانه تقبل عند الشافعي رحمه الله تعالى اذا تاب الا اذا حد في
كفر فاسلم وعدو بسبب الدنيا ولا من اصله وفرعه وزوج وعرس في العدة لا تقبل
شهادته على من يعاديه وتقبل له وفي الاصل والفرع الى آخره على العكس وفي الزوج
والعرس خلاف الشافعي رحمه الله تعالى وسيد لعبده ومكاتبه وشريكه فيما يشتركانه
انما قال هذا لانه تقبل للشريك في غير مال الشركة وكذا لا تقبل شهادة الاجير وقيل يراد به
التلميذ الخاص الذي يعد ضرر استاذه ضرر نفسه ونفعه نفع نفسه وقيل يراد به
الاجير مسانهة او مشاهرة ومخنث بفعل الردي فانه اذا لم يفعل الردي تقبل شهادته

فان عدم القدرة على الجماع او لين الكلام وتكسر الاعضاء غير مانع للقبول ونايحة او

ومدمن الشرب على اللهو اى شرب الاشربة المحرمة فان الاشربة التى لا تحرم ادمانها

لا يسقط الشهادة ما لم يسكر بل ادمان السكر يسقط وقد ذكر ان المراد الادمان فى النية

بمعنى ان يشرب ويكون فى غرضه ان يشرب كلما وجد قال الامام السرخسى رحمه الله تعالى

يشترط مع ذلك ان يظهر ذلك للناس او يخرج سكران تسخر منه الصبيان حتى ان

شرب الخمر فى السر لا يسقط عدالته وقد ذكر فى الحواشى ان هذا فى غير الخمر اما فى الخمر فلا

احتياج الى قيد اللهو اقول لا بد فى الخمر ان يشرب بطريق اللهو ايضا فان شربها للتداوى

بان قال له الاطباء لا علاج لمرضك الا الخمر فشربها مختلف فيها فلا يسقط الشهادة

ومن يلعب بالطنبور او يغنى للناس انما قال للناس لان من يغنى لدفع الوحشة عن نفسه

لا يسقط العدالة او يرتكب ما يحد به او يدخل الحمام بلا ازار او يأكل الربوا شرط فى

المبسوط ان يكون مشهورا باكل الربوا لان الانسان قلما ينجو عن البيع الفاسد

وكل ذلك ربوا او يقامر بالنرد والشطرنج او يفوته الصلوة بهما قال فى الهداية وكذا

بالنرد والشطرنج ثم قال واما مجرد اللعب بالشطرنج فليس بفسق مانع من الشهادة

لان للاجتهاد فيه مساغا فعلم من هذا ان فى النرد لا تشترط المقامرة او فوت الصلاة

فتقيد المقامرة فى النرد وقع اتفاقا وفى الذخيرة من يلعب بالنرد فهو مردود الشهادة

على كل حال او يبول على الطريق او يأكل فيه او يظهر سب السلف اى الصحابة والعلماء

المجتهدين الماضين رضوان الله تعالى عليهم اجمعين ولو شهدا بان ان الاب اوصى

الى زيد وهو يدعيه صحت وان انكر لا اى شهدا ان الاب جعل زيدا وصيا فى

التركة وهو يدعى انه وصى صحت شهادتهما وانما قال وهو يدعيه لانه لو انكر لا

لا تقبل الشهادة كشهادة ابني الميت ومديونيه والموصى لهما وصيتيه على الايصاء
اي صح شهادة هؤلاء اذا ادعى زيد انه وصي وان شهدا ان اباهما الغائب
وكله بقبض دينه وادعى الوكيل او جحد ردت لان القاضي لا يملك نصب الوكيل
عن الغائب فلو ثبت ثبت بشهادتهما فلا يمكن ثبوتها بها لمكان التهمة بخلاف
الايصاء لان الوصي اذا ادعى يكون قبول الشهادة لتعيين الوصي والقاضي
يملك ذلك كالشهادة على جرح مجرد وهو ما يفسق الشاهد ولم يوجب حقا
للشرع او العبد مثل هو فاسق او آكل الربوا او انا استاجرتهم صورة المسئلة
اذا اقام البينة على العدالة فاقام الخصم البينة على الجرح ان كان الجرح
جرحا مجردا لا تقبل بينة الجرح وانما قلت ان صورة المسئلة هذا لانه لو
لم يقم البينة على العدالة فاخبر مخبر ان الشهود فساق او اكلة الربوا فان
الحكم لا يجوز قبل ثبوت العدالة لا سيما اذا اخبر المخبر ان الشهود فساق
وتقبل على اقرار المدعي بفسقهم لان الاقرار مما يدخل تحت الحكم او على انهم
عبيد او محدودون في قذف او شاربو خمر او قذفة او شركاء المدعي
او انه استأجرهم بكذا لها او اعطاهم ذلك مما كان لي عنده او انه صالحهم
على كذا ودفعه اليهم على ان لا يشهدوا علي وشهدوا اي على ان لا يشهدوا
على شهادة الزور ومع ذلك شهدوا شهادة الزور فيجب عليهم اداء ما
اعطيتهم فان في هذه الصور يجب الجرح حقا للشرع او للعبد على
الشهود فيدخل تحت حكم القاضي فيقبل ولو شهد عدل ولم يبرح حتى
قال اوهمت بعض شهادتي فان اي اخطأت بنسيان ما يحق ذكره او

ادعى المدعي عشرة دراهم فشهد على الخمسة ثم قال نسيت البعض بل الواجب
عشرة او قال اخطأت بزيادة باطلة كما اذا ادعى المدعي خمسة دراهم فشهد
على العشرة ثم قال اخطأت وقلت العشرة مقام الخمسة فان كان في المجلس
قبلت الشهادة وقوله اخطأت في المجلس من العدل او ان كان الموضع موضع
شبهة لا ان المدعي اذا ادعى الخمسة لان المدعي يصير مكذبا للشاهد في
غير هذا المجلس ان كان موضع شبهة لا يقبل لانه يوهم التلبيس من المدعي
وان لم يكن الموضع موضع شبهة كما اذا لم تذكر لفظ الشهادة ثم ذكرت في
مجلس اخر لفظة الشهادة يقبل من العدل مع ان المجلس مختلف وشرط موافقة
الشهادة للدعوى كاتفاق الشاهدين لفظا ومعنى عند ابي حنيفة رحمه الله
فان عندهما لا يشترط اتفاقهما لفظا ومعنى بل يكفي اتفاقهما معنى فترد ان
شهد احدهما بالف والاخر بالفين او مائة ومائتين او طلقة وطلقتين او
ثلاث اي شهد احدهما بمائة والاخر بمائتين او شهد احدهما بطلقة والاخر
بطلقتين او ثلاث وانما ترد عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما تقبل
على الاقل اذا ادعى المدعي الاكثر حتى اذا ادعى الاقل يكون المدعي مكذبا
للشاهد الاكثر وقبلت على الف في بالف ومائة اي في شهادة احدهما
بالف والاخر بالف ومائة اذا ادعى المدعي الاكثر حتى اذا ادعى الاقل بان قال لم يكن
الا الف او سكت عن دعوى المائة الزائد لم تقبل شهادة مثبت الزيادة اما ان قال
كان اصل حقي الفا ومائة لكن استوفيت المائة او ابرأته عنها قبلت شهادته
للتوفيق كطلقة وطلقة ونصف ومائة ومائة وعشرة اي كشهادة احدهما

بطلقة والاخر بطلقة ونصف وشهادة احدهما بمائة والاخر بمائة وعشرة فان الشهادة مقبولة
اتفاقا للاتفاق على الالف والطلقة وعلى المائة ولا شك ان قولهما اظهر وقول ابي حنيفة
ضعيف وهو انهما متفقان على الالف في شهادة احدهما بالالف والاخر بالف ومائة غير
متفقين في شهادة احدهما بالف والاخر على الفين ولو شهد بالف وبقرض الف وقال
احدهما قضي كذا قبلت بالف وبقرض الف وقوله قضي كذا الا ان شهادة الفرد غير مقبولة
الا ان يشهد معه اخر ولا يشهد من علمه حتى يقر المدعي بما قبض اي يجب على الذي يعلم قضاء
البعض ان لا يشهد حتى يقر المدعي عند الناس بما قبض لئلا يتضرر المدعى عليه وذكر
الطحاوي عن اصحابنا رضي الله تعالى عنهم ان شهادته لا تقبل وهو قول زفر رحمه الله تعالى
لان المدعي يكذب شاهد قضاء البعض قلنا الاكذاب في غير المشهود به لا يمنع القبول
ولو شهدا بقتل زيد يوم كذا بمكة واخران بقتله فيه بكوفة ردتا اي بقتل زيد في ذلك
اليوم بكوفة ترد البينتان لان احديهما كاذبة بيقين وليست احديهما اولى من الاخرى
فان قضي باحديهما ثم قامت الاخرى ردت هي لان الاولى ترجحت باتصال القضاء بها
فلا ينقض بالثانية ولو شهدا بسرقة بقرة واختلفا في لونها قطع ولو اختلفا في
الذكورة لا وعندهما لا يقطع في الوجهين وقيل الاختلاف في لونين يتشابهان كالسواد
والحمرة لا في السواد والبياض وقيل في جميع الالوان لان السرقة قد تقع في الليالي
والرائي يراه من بعيد واللونان متشابهان والاظهر قولهما ولو شهد بشراء عبد او
كتابته بالف واخر بالف ومائة ردت سواء ادعى البائع او المشتري لان العقد يختلف
باختلاف الثمن فيكون على كل واحد منهما شهادة فرد فلا تقبل وكذا عتق بمال وصلح
عن قود ورهن وخلع ان ادعى العبد والقاتل والراهن والمرأة فيه الف و

قوله ولو شهد بشراء عبد هذا اذا اختلفا قبل تسليم العبد اما بعد التسليم فيكون الدعوى في الدين فيقبل وكذا اذا اتحد جنس الثمن واختلفا في قدره اما اذا اختلفا في الجنس بان شهد احدهما الشراء بالف درهم والاخر بالف دينار لا يقبل

فدعوى العبد يرجع الى العتق بمال وهكذا على الترتيب لان المقصود هو العقد وهو مختلف
وان ادعى الاخر اى المولى في العتق على المال بعد الاخذ المتقدم في الصلح عن القود والرهن
في الرهن والخلع فهو كدعوى الدين في جميعها اى ان كان الشاهدان مختلفين
لفظا لا يقبل عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى فان كانا متفقين معنى فان ادعى المدعي الاقل لا تقبل
شهادة الشاهد بالاكثر وان ادعى الاكثر تقبل على الاقل ولقائل ان يقول ليس هذا كدعوى
الدين لان الدين يثبت باقرار المديون يمكن ان يقر عند احد الشاهدين بالف وعند الاخر باكثر
ويمكن ايضا ان يكون اصل الحق هو الاكثر لكنه قضى الزائد على الالف او ابرء عنه عند احد
الشاهدين دون الاخر فالتوفيق بينهما ممكن اما ههنا فالمال يثبت بتبعية العقد والعقد
بالالف غير العقد بالاكثر فيبقى على كل واحد شهادة فرد فلا تقبل كما في الطرف الاخر والاجارة
كالبيع في اول المدة وكالدين بعدها اذ في اول المدة المقصود هو العقد فلا تقبل الشهادة
وبعد المدة تكون الدعوى من الاجير وهو يدعي الاجرة فيكون كدعوى الدين فتقبل كما تقبل في
دعوى الدين وصح النكاح بالف استحسانا وقد اوردت فيه ايضا هذا هو القياس لان
المقصود هو العقد من الجانبين نصا كالبيع وجه الاستحسان ان المال في النكاح تبع ولا
اختلاف فيما هو الاصل وهو العقد فيثبت ثم وقع الاختلاف في التبع فيقضى بالاقل
دعوى اقل المالين او اكثرهما في الصحيح وقد قيل ان الاختلاف في دعوى الزوجة اما
في دعوى النكاح فلا تقبل اتفاقا لان المقصود هو العقد لا المال وفي جانب الزوجة يكون ان
يكون المقصود هو المال لكن الصحيح ان الاختلاف في الفصلين في دعوى الزوج ولزم الجر
لشاهد الارث بقوله مات وتركه ميراثا له او مات وهذا ملكه او في يده اى اذا قال الشهود
كان هذا الموريث هذا المدعي لا بد ان يجر الميراث الى المدعي بقوله مات وتركه

مبين تأمله الى اخره خلافا لابي يوسف رحمه الله تعالى فانه لا يشترط عنده الجر فان قال كان لي
اعاره او اودعه منه في يد جاز بلا جر لان يد المستعير والمودع والمستأجر قائمة مقام يده فلا
حاجة الى الجر فلو شهدا بيد مدعي منذ كذا اي شهدا انه كان في يد المدعي منذ شهر مثلا
انه ليس في يد المدعي عند الدعوى لا تقبل لان اليد متنوعة الى يد ملك ويد امانة وضمان فتعذر
القضاء باعادة المجهول وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى تقبل فان اقر المدعى عليه بذلك او شهد
انه اقر بيد المدعي صح لان جهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار وتقبل الشهادة على الشهادة
الا في حد وقود وشرطها تعذر حضور الاصل بموت او مرض او سفر وعند ابي يوسف رحمه الله
يكفي مسافة ان غدا لا يبيت الى اهله وشهادة عدد عن كل اصل لا تغاير فرعي هذا وذاك خلافا
للشافعي رحمه الله تعالى اذ عنده لا بد من اربعة شهود يشهد اثنان على هذا واخران على ذلك
وعندنا يكفي اثنان يشهدان عن هذا ويشهدان عن ذاك ويقول الاصل اشهد على شهادتي
اني اشهد بكذا والفرع اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته بكذا وقال لي اشهد على
شهادتي بذلك وبعض المشايخ رحمهم الله تعالى طولوا وقالوا يقول الاصل اشهد بكذا وانا
اشهدك على شهادتي فاشهد على شهادتي وفيه خمس شينات ويقول الفرع اشهد ان
فلانا شهد عندي بكذا واشهدني على شهادته بذلك وامرني ان اشهد على شهادته وانا
اشهد على شهادته بذلك وفيه ثماني شينات والاخصر الاقصر قول ابي جعفر رحمه الله
ان يقول الاصل اشهد على شهادتي بكذا ويقول الفرع اشهد على شهادة فلان بكذا من
غير احتياج الى ذكر زيادة وعليه فتوى الامام السرخسي فان عدل الفرع اصله صح كما
الشاهدين الاخر وان سكتوا عنه نظر في حاله اي ينظر القاضي في حال الاصل فان ثبت
عدالته قبل شهادة فرعه هذا عند ابي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى لا تقبل

اذ لا شهادة الا بالعدالة فاذا لم يعرف الفرع عدالة الاصل لم تقبل شهادته فلا تقبل شهادة
الفرع قلنا لا تشترط معرفة الفرع عدالة الاصل بل يشترط ان يثبت ذلك عند القاضي
فان ثبت عنده يقبله والا فلا ولو انكر الاصل شهادته بطل شهادة فرعه ولو شهدا على
اثنين على عزة بنت عمرو المضري وقالا اخبرانا بمعرفتها وجاء المدعي بامرأة لم يدريا
انها هي ام لا قيل للمدعي هات الشاهدين انها عزة اعلم ان الغرض من هذه المسئلة
لا يشترط ان يعرف الفرع المشهود عليه بل يقال للمدعي هات شاهدين يشهدان ان التي
احضرته هي المشهود عليه وليس الغرض انه اذا شهدا على فلانة بنت فلان المضرية تكون
النسبة تامة والشهادة مقبولة لانه اذا لم يذكر الجد فلا بد ان ينسب الى السكة الصغيرة
او الى الفخذ اي القبيلة الخاصة لتتم النسبة وتقبل الشهادة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى
خلافا لابي يوسف رحمه الله تعالى فان ذكر الجد لا يشترط عنده فلا يشترط ما يقوم مقامه من
ذكر السكة او الفخذ وكذا الكتاب الحكمي اي اذا جاء كتاب القاضي الى القاضي ولا يعرف الشهود
المشهود عليه قيل للمدعي هات شاهدين ان هذا هو المشهود عليه فان قالا فيهما التميمية
لم يجز حتى ينسباها الى فخذها اي قالا في الشهادة على الشهادة والكتاب الحكمي المضرية لم
لان هذه النسبة عامة ثم اعلم ان هذا في العرب اما في العجم فلا يشترط الفخذ لانهم ضيعوا
انسابهم بل ذكر الصناعة يقوم مقام ذكر الجد ومن اقر انه شهد زورا شهر ولم يعزر
فان شريحا كان يشهره ولا يعزره فيبعثه الى سوقه ان كان سوقيا والى قومه ان لم يكن سوقيا
عند اجتماعهم فيقول انا اخذناه شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس وقالا نوجعه
ضربا ونحبسه وهو قول الشافعي رحمه الله تعالى فان عمر رضي الله عنه ضرب شاهد الزور
اربعين سوطا وسخم وجهه قد قيل انما وضعت المسئلة في الاقرار لان شهادة الزور

لا تعلم الا بالاقرار ولا تعلم بالبينة أقول قد تعلم بغيرهما لا اقرار كما اذا شهدا بموت زيد او
بانه قتله ثم ظهر زيد حيا وكذا اذا شهدا لرؤية الهلال فمضى ثلثون يوما وليس بالسماء
علة ولم ير الهلال ومثل هذا كثير

فصل

لا يرجع عنها الا عند قاض
فان رجعا عنها قبل الحكم بها سقطت ولم يضمنا ولم يصح بعده اي ان رجعا على الشهادة
بعد حكم القاضي لم يفسخ الحكم وضمنا ما اتلفاه بها اذا قبض مدعاه دينا كان او عينا
ان قضى القاضي ولم يقبض المدعى مدعاه لا يجب الضمان بل يتوقف الضمان على القبض فلما
قبض يضمن الشهود وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا ضمان على الشهود اذا رجعوا اذ لا اعتبار
للتسبب عند وجود المباشرة وهو حكم القاضي قلنا اذا تعذر تضمين المباشرة وهو القاضي
لانه ملجأ في القضاء يعتبر التسبب فان رجع احدهما يضمن نصفا والعبرة للباقي لا للراجع
فان رجع احد ثلثة شهدوا لم يضمن لبقاء نصاب الشهادة وان رجع آخر ضمنا نصفا لان
نصف نصاب الشهادة باق وان رجعت امرأة من رجل وامرأتين ضمنت ربعا وان رجعتا
ضمنتا نصفا وان رجعت ثمان من رجل وعشر نسوة فلا غرم فان رجعت اخرى ضمنت
التسع ربعا لبقاء ثلثة ارباع النصاب وان رجع الكل فعلى الرجل سدس عند ابي حنيفة
رحمه الله تعالى والنصف عندهما وما بقي عليهن على القولين لهما ان الرجل الواحد نصف النصاب
فالنساء وان كثرت تقوم مقام رجل واحد ولابي حنيفة رحمه الله تعالى ان كل امرأتين مع الرجل تقوم
مقام رجل واحد وان رجعن فقط فنصف اجماعا لبقاء نصف النصاب وهو الرجل وغرم
رجلان شهدا مع امرأة ثم رجعوا الدية لا المرأة اذ لم يثبت بشهادة المرأة الواحدة شيء ولا يضمن
راجع في نكاح بمهر مسمى شهدا عليها او عليه الا ما زاد على مهر مثلها اي ان شهدا بالنكاح
بمسمى مساو لمهر المثل ثم رجعا فلا ضمان عليهما سواء شهدا على المرأة او على الرجل لانهما لم تلفا

شيئا وكذا ان كان المسمى اقل من مهر المثل لان منافع البضع غير متقومة عند الا
اما اذا كان المسمى اكثر من مهر المثل ضمنا ما زاد على مهر المثل وفي بيع الا ما نقص
عن قيمة مبيعه اي لا يضمن الراجع في بيع الا ما نقص عن قيمة المبيع صورة المسئلة
ادعى المشتري انه اشترى العبد بالف وهو يساوي الفين وشهد شاهدا
ثم رجعا ضمنا الالف وانما قلنا ادعى المشتري حتى ان ادعى البايع لم يضمنا
لان البايع رضي بالنقصان فان كان الثمن مساويا للقيمة فلا ضمان لعدم
الاتلاف وان كان الثمن اكثر فان كان الدعوى من المشتري فلا ضمان
لعدم الاتلاف لان المشتري رضي بالزيادة على القيمة وان كان الدعوى
من البايع ضمنا للمشتري ما زاد على القيمة فهذه المسئلة غير مذكورة في
المتن لان وضع المسئلة في المتن فيما اذا كان الدعوى من المشتري فان عبارة
الهداية هكذا وان شهد ببيع فان هذا الكلام انما يقال اذا ادعى المشتري
ان البايع باع فانكر البايع البيع فشهد الشهود على البيع وان كان الدعوى
من البايع فالبايع يدعي ان المشتري اشترى منه هذا العبد بكذا وعليه
الثمن وانكر المشتري شراءه فشهد الشهود انه اشترى العبد بكذا فالعبارة
الصحيحة حينئذ ان يقال شهد على الشراء فعلم ان صورة مسئلة الهداية
في دعوى المشتري وهذا دقيق تفرد به خاطري وفي الطلاق الا نصف مهر
قبل الوطي اي اذا شهدا بالطلاق قبل الوطي ثم رجعا ضمنا نصف المهر اما
بعد الدخول فلا لان المهر تأكد بالدخول فلا اتلاف وضمن في العتق القيمة
وفي القصاص الدية فحسب اي اذا شهدا ان زيدا قتل عمرا فاقتص زيد

ثم رجعا تجب الدية عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى يقتص وضمن الفرع
بالرجوع لا اصله بقوله ما اشهدته على شهادتي او اشهدته وغلطت
قوله لا اصله مسئلة مبتدأة لا تعلق لها برجوع الفرع فاذا قال الاصل
ما اشهدت الفرع على شهادتي لا يلتفت الى قوله ولا يضمن وان قال اشهدته
وغلطت فلا ضمان عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى لان القضاء
وقع بشهادة الفرع ويضمن عند محمد رحمه الله تعالى ولو رجع الاصل والفرع
غرم الفرع فقط عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى لان القضاء
وقع بشهادة الفرع فهو علة قريبة فيضاف الحكم اليه وعند محمد رحمه الله
ان شاء ضمن الاصل وان شاء ضمن الفرع وقول الفرع كذب اصلي او
غلطوا فيها ليس بشيء لان كذب الاصل لا يثبت بقول الفرع والفرع لم يرجع
عن شهادته فلا يلتفت الى قوله وضمن المزكي بالرجوع هذا عند ابي حنيفة
رحمه الله تعالى خلافا لهما لان التزكية جعلت الشهادة شهادة لا شاهد
الاحصان اي اذا شهدا على الزنا وشهد الشهود على احصان الزاني فرجم
ثم رجع شهود الاحصان لم يضمنوا لان الاحصان شرط محض لا يضاف الحكم
اليه بخلاف التزكية وهنا قاسا المزكي على شاهد الاحصان كما ضمن شاهد
اليمين لا الشرط اذا رجعوا اي اذا شهد شاهدان انه علق عتق عبده بشرط
وشهد آخران على وجود الشرط فحكم بالعتق ثم رجع الكل ضمن شاهد اليمين
لانهما صاحبا العلة

كتاب الوكالة

جاز التوكيل وهو
تفويض التصرف الى غيره وشرطه ان يملكه الموكل الصبي المحجور يصح

الى التصرف والظاهر ان المراد مطلق التصرف لا التصرف الذي وكل به فان عبارة
الهداية ومن شرط الوكالة ان يكون الموكل ممن يملك التصرف بان يكون حرا بالغا او
ماذونا وان اريد بالتصرف الذي وكل به لا مطلق التصرف يكون قولهما لا قول ابي حنيفة
رحمه الله تعالى فان المسلم اذا وكل الذمي ببيع الخمر يجوز عنده ويعقله الوكيل ويقصده اي
يعقل ان البيع سالب للملك والشراء جالب له ويعرف الغبن اليسير من الفاحش ويقصد
العقد حتى لو تصرف هازلا لا يقع عن الامر فصح توكيل الحر البالغ او الماذون مثلهما ولفظ
كل منهما كان اشمل ليتناوله توكيل الحر البالغ مثله او الماذون وتوكيل الماذون مثله
او الحر البالغ والمراد بالماذون الصبي العاقل الذي اذنه الولي والعبد الذي اذنه المولى
او صبيا يعقله وعبدا محجورين ولا ترجع حقوقه الى موكلهما دونهما اي اذا وكل الحر البالغ
او الماذون صبيا محجورا او عبدا محجورا لا ترجع حقوق العقد الى موكلهما ولا ترجع اليهما بكل
ما يعقد بنفسه يتعلق بقوله فصح توكيل الحر الخ وبالخصومة في كل حق ولا يلزم بلا رضى
خصمه قال بعض المشايخ رحمهم الله تعالى التوكيل بالخصومة بلا رضى الخصم باطل عند ابي حنيفة
رحمه الله تعالى صحيح عندهما وقال البعض الاختلاف في اللزوم لا في الصحة وفي الهداية
اختاره هذا الا الموكل مريضا لا يمكنه حضور مجلس الحاكم او غائبا مسيرة سفر او مريد السفر
وهو ان يكون مشتغلا باعداد عدة السفر ومخدرة لا تعتاد الخروج وبايفائه او استيفائه
الا في استيفاء حد وقود بغيبة موكله اي صح التوكيل باعطاء كل حق وكذا بقبض كل حق
الا انه لا يصح في استيفاء حد وقود بغيبة الموكل لشبهة العفو في القصاص وشبهة ان يصدق
القاذف في حد القذف وشبهة ان يدعي المال ولا يدعي السرقة في حد السرقة وحقوق
عقد يضيفه الوكيل الى نفسه اي لا يحتاج فيه الى ذكر الموكل فان في البيع والشراء عن الموكل

يكتفي ان يقول الوكيل بعت او اشتريت كبيع واجارة وصلح عن اقرار تتعلق به كتسليم المبيع
اي في الوكالة بالبيع وتبعضه اي في الوكالة بالشراء وثمن مبيعه ويطالب بثمن مشريه
ويخاصم في عيبه وشفعة ما باع وهو في يده فان سلمه الى الامر لا يرده بالعيب الا باذنه ويرجع
بثمن مشريه مستحقا هذا كله عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى ترجع الحقوق الى الموكل
لكن يجب ان يعلم ان الحقوق نوعان حق يكون للوكيل وحق يكون على الوكيل فالاول كقبض
المبيع ومطالبة ثمن المشري والمخاصمة في العيب والرجوع بثمن المستحق ففي هذا النوع
للوكيل ولاية هذه الامور لكن لا يجب عليه فان امتنع لا يجبره الموكل على هذه الافعال لانه
متبرع في العمل بل يوكل الموكل لهذه الافعال وسياتي في كتاب المضاربة بعض هذا
وهو قوله وكذا سائر الوكلاء وان مات الوكيل فولاية هذه الافعال لورثته فان امتنع
وكلوا الموكل عندهم وعند الشافعي رحمه الله تعالى للموكل ولاية هذه الافعال بلا توكيل
من الوكيل او ورثته والنوع الاخر الوكيل مدعى عليه فللمدعي ان يجبر الوكيل
على تسليم المبيع وتسليم الثمن ونحوهما ويثبت الملك للموكل ابتداء فلا يعتق قريب وكيل
شراه اي اذا اشترى الوكيل فالاصح ان يثبت الملك للموكل ابتداء وعند بعض المشايخ
رحمهم الله تعالى يثبت الملك اولا للوكيل ثم ينتقل منه الى موكله بسبب عقد يجري بينهما
وان لم يكن بلفظ بل مقتضى للتوكيل السابق تعلق التخريج الاول اذا وكل احد ان يشتري
قريبه من مالكه فاشتراه لا يعتق على الوكيل لانه لم يملكه وعلى التخريج الثاني يعتق ايضا
لانه يثبت للوكيل ملك غير مقرر فلا يعتق وحقوق عقد يضيفه الى موكله كنكاح وخلع
وصلح عن نكاح او دم عمد وعتق على مال وكتابة وهبة وتصدق واعارة وايداع
ورهن تتعلق بالموكل لا به فلا يطالب وكيل الزوج بالمهر ولا وكيل عرسه بتسليمها

والخلع وللمشتري منع الثمن من موكل بايعه فان دفع اليه صح ولم يطالبه بايعه ثانيا اعلم

ان في بعض هذه الامثلة نظرا فانهما يضافان الى الوكيل او الموكل اما البيع والاجارة فلا

انهما مستغنيان عن ذكر الموكل فهما من القسم الاول واما النكاح والخلع لا يستغنيان عنه

فهما من القسم الثاني واما الصلح فلا فرق فيه بين ان يكون عن اقرار او انكار في الاضافة

فان زيدا اذا ادعى دارا على عمرو فوكل عمرو وكيلا على ان يصالح بالمائة فيقول زيد صالحت

من دعوى الدار على عمرو بالمائة فيقبل الوكيل هذا الصلح يتم الصلح سواء كان عن اقرار

او انكار الا انه اذا كان عن اقرار يكون كالبيع فترجع الحقوق الى الموكل كما في البيع فتسليم

بدل الصلح على الوكيل وان كان عن انكار فهو فداء يمين في حق المدعى عليه فالوكيل سفير

محض ولا يرجع اليه الحقوق

باب الوكالة بالبيع والشراء

الامر بشراء الطعام على البر في دراهم كثيرة وعلى الخبز في قليلة وعلى الدقيق في متوسطة

وفي متخذ الوليمة على الخبز بكل حال هذه الوكالة ينبغي ان تكون باطلة لان الطعام يقع على

كل ما يطعم فتكون جهالة جنسه فاحشة لكن المتعارف في قوله اشتر طعاما ان يراد الحنطة

او الدقيق او الخبز ولا تصح بشراء شيء بحش جهل جنسه كالرقيق والثوب والدابة وان

بين ثمنه اعلم ان كل شيئين يتحد حقيقتهما ومقاصدهما فهما من جنس واحد وان اختلفت

الحقيقة او المقاصد فهما من جنسين فان فحش جهالة الجنس بان تذكر جنسا تحته اجناس

كالرقيق فانه ينقسم الى ذكر وانثى فهما من بني ادم جنسان لاختلاف المقاصد ثم كل

منهما قد يقصد منه الجمال كما في الترك وقد يقصد منه الخدمة كما في الهندي وكذا الثوب

والدابة فلا تصح الوكالة بشراء هذه الاشياء وان بين الثمن الا اذا ذكر نوع الدابة كالحمار

المراد بالنوع هنا الجنس الاسفل في اصطلاح الفقهاء اطلق عليه النوع لانه نوع

وصح توكيل بجلد بشراء شيء ... بتسمية جنسه كالجارية والعبد وصفته ... كالتركي والهندي ... وبيان ثمنه ليصير فعل الموكل معلوما ...

بالنسبة الى الاعلى ويسمى في المنطق نوعا اضافيا او ثمن الدار والمحلة الدار مما يختلف جهالة

جنسه فلا بد من ان يبين ثمنها ومحلتها وصح بشراء شيء علم جنسه لا صفته كالشاة والحمار

فانهما جنس واحد لاتحاد المقصود والمنفعة فلا احتياج الى بيان الصفة كالسمين والهزال

وبشراء شيء جهل جنسه من وجه كالعبد وذكر نوعه كالتركي او ثمنه فيعين نوعا العبد معلوم

الجنس من وجه لكن من حيث منفعة الجمال كانه اجناس مختلفة فان بين نوعه كالتركي

تصح الوكالة وكذا اذا بين ثمنا ويكون الثمن بحيث يعلم منه النوع وبشراء عين بدين له

على وكيله المراد بالعين الشيء المعين وفي غير عين ان هلك في يد الوكيل هلك عليه فان

قبضه امره فهو له اي امره بان يشتري بالالف الذي له على المامور عبدا ولم يعين العبد

فاشتراه فمات في يد المامور فهلاكه عليه فلا يصير للامر الا ان يقبضه وهذا عند ابي حنيفة

رحمه الله تعالى بناء على ان الوكالة لم تصح لان الدراهم والدنانير تتعين في الوكالات

فيكون الشراء مقيدا بذلك الدين فيصير تمليك الدين من غير من عليه الدين بلا توكيل وذلك

الغير وهذا لا يصح بخلاف ما اذا كان العبد متعينا فان البائع يصير حينئذ وكيلا بقبض

الدين فيصح تمليك الدين وعندهما اذا قبض المامور يصير ملكا للامر لان الدراهم والدنانير

لم تتعين فلم يتقيد التوكيل بالدين فصحت الوكالة فيكون للامر وجوابه ما مر انها تتعين في

الوكالات فانه اذا قيد الوكالة بها عينا كانت او دينا فهلكت او سقط الدين تبطل الوكالة

وبشراء نفس المامور من سيده ان قال بعني نفسي لفلان فباع وان لم يقل لفلان عتق اي اذا قال

رجل لعبد اشتر لي نفسك من مولاك فقال العبد ان قال بعني نفسي لفلان فباع يقع عن الامر وان

لم يقل لفلان عتق على المولى فان قيل الوكيل بشراء شيء معين اذا اشتراه من غير ان يضيف

الى الامر يقع من الامر قلنا الوكيل قد اتى بتصرف من جنس اخر وهو العتق على مال فيتمثل

والمراد بالصورتين كون العبد معينا او غير معين ففي كلتا الصورتين الثمن المدفوع امانة في يد الوكيل فصور بعد الخروج عن عهدة الامانة بقوله اشتريته لك وان لم يكن الثمن مدفوعا ففي كلتا الصورتين لا يملك استيفاءه اي استيناف الشراء

هذا يقع عن الوكيل وفي شراء نفس الامر من سيده بالف دفع ان قال السيد اشتريته لنفسه فباعه عتق عليه فان لم يقل لنفسه كان للوكيل وعليه ثمنه والالف للسيد اي قال عبد لرجل اشتر لي نفسي من مولاي بالف ودفعها اليه فقال الوكيل اشتريته لنفسه فباعه يكون اعتاقا على مال وان لم يقل لنفسه كان الشراء واقعا من الوكيل فيكون الثمن على المشتري وهذا الالف للمولى لانه كسب عبده فان قال اشتريت عبدا للامر فمات وقال الامر بل لنفسك صدق الوكيل ان كان دفع الامر الثمن والا فالامر اي امر رجلا لشراء عبد بالف فقال الوكيل فقد فعلت فمات العبد عندي وقال الامر اشتريت لنفسك فان دفع الامر الثمن فالقول للوكيل وان لم يدفع فالقول للامر علل في الهداية فيما اذا دفع الثمن بان الوكيل امين يريد الخروج عن عهدة الامانة اقول كل واحد من التعليلين شامل للصورتين فلا يتم الفرق بل لا بد من انضمام امر اخر وهو فيما اذا لم يدفع الثمن يدعي الثمن على الامر وهو ينكره والقول للمنكر وفيما اذا دفع الثمن يدعي الامر الثمن على المامور وهو ينكره فالقول للمنكر وله الرجوع بالثمن على الامر دفعه الى بايعه او لا اي للوكيل بالشراء الرجوع بالثمن على الامر اذا فعل ما امر سواء دفع الوكيل الثمن الى بايعه او لم يدفع جعلوا هذه المسألة مبنية على انه يجري بين الوكيل والموكل مبادلة حكمية فيصير الوكيل بايعا من موكله فله مطالبة الثمن وان لم يدفع الى بايعه وله حبس المبيع من امره لقبض ثمنه وان لم يدفع بناء على ما ذكر من المبادلة الحكمية فان هلك في يده قبل حبسه منه هلك على الامر ولم يسقط ثمنه وبعد حبسه سقط فانه اذا حبسه على الامر لقبض الثمن فهلك في يد الوكيل يكون مضمونا على الوكيل ثم اختلفوا فعند ابي يوسف رحمه الله تعالى يضمن ضمان الرهن وعند محمد رحمه الله تعالى وهو قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى يضمن ضمان المبيع فما ذكر في المتن من سقوط الثمن اشارة الى هذا

فصورة ظهور هذا الاختلاف انما اذا كان الثمن خمسة عشر وقيمة المبيع عشرة يرجع الوكيل بخمسة على الموكل عند من يقول بضمان الرهن ولا يرجع احدهما على الآخر عند من يقول بضمان الغصب ولو كان الثمن عشرة وقيمته خمسة عشر يرجع الموكل على الوكيل بخمسة عند من يقول بضمان الغصب ويسقط الثمن كله ولا يجب شئ عند من يقول بضمان المبيع او الرهن نهاية

المغصوب وعند زفر رحمه الله تعالى يضمن ضمان الغصب اذ عنده ليس له حق الحبس فان كان
الثمن مساويا للقيمة فلا اختلاف فان كان الثمن عشرة والقيمة خمسة عشر فعند زفر رحمه الله تعالى
يضمن خمسة عشر وعند الباقين يضمن عشرة وان كان بالعكس فعند زفر رحمه الله تعالى
يضمن عشرة فيطالب الخمسة من الموكل وكذا عند ابي يوسف رحمه الله تعالى لان الرهن يضمن
باقل من قيمته ومن الدين وعند محمد رحمه الله تعالى يكون مضمونا بالثمن وهو خمسة عشر وليس
للوكيل بشراء عين شراؤه لنفسه فلو شرى بخلاف جنس ثمن سمى او بغير النقود او عين آخر
بامره بعينه وقع له وبحضرته لآمره اي ان وكل بشراء شئ بعينه فالوكيل ان لم يخالف امر
الموكل فالمشترى للموكل وان خالف فللوكيل فالموكل ان سمى الثمن فالوكيل ان اشترى بخلاف
ذلك الجنس كان مخالفة وان لم يسم الثمن فان اشترى بغير النقود كان مخالفة لان المتعارف
الشراء بالنقود المتعارف والمعهود عرفا كالمشروط شرعا وان اشترى عين الموكل بامره لكن
بعينه يكون مخالفة وان كان بحضرته لا يكون مخالفة لانه حضر رأيه وفي غير عين هو
للوكيل الا اذا اضاف العقد الى مال آمره او اطلق ونوى له اي قال الوكيل اشتريت بهذا
الالف والالف ملك الموكل او اطلق اي اشترى بالف مطلق من غير ان يقيد بالف هو
ملك الموكل لكن نوى الشراء للآمر يكون للآمر ويبطل الصرف والسلم بمفارقة الوكيل
دون آمره صورة السلم ان يوكل رجلا بان يشترى له كر بر بعقد السلم وليس المراد
بيع الكر بعقد السلم لان هذا لا يجوز اذ الوكيل بالبيع يبيع طعاما في ذمته على ان يكون
الثمن لغيره ولا نظير له في الشرع وانما تعتبر مفارقة الوكيل لان العاقد هو الوكيل قال ان
قال بعنيه هذا لزيد فباعه ثم انكر الامر اي انكر المشترى ان زيدا امره بالشراء اخذه زيد
لان قوله بعنيه لزيد اقرار بتوكيله لان هذا البيع انما يكون لزيد اذا امره زيد به فلو نقضه

في الحكاية امره فان صدقه لا يأخذه اي ان صدق زيد المشتري انه لم يأمره به لا يأخذه
جبرا لان اقرارها المشتري ارتد بردّه وانما قال جبرا لان المشتري ان سلمه الى زيد يكون
بيعا بالتعاطي فالتسليم على وجه البيع يكفي للتعاطي وان لم يوجد نقد الثمن ومن وكل بشراء
منّ لحم بدرهم فشرى منوين بدرهم مما يباع منّ بدرهم لزم موكله منّ بنصف درهم هذا
عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يلزمه منوان بدرهم لان الموكل امره بصرف الدرهم
الى اللحم فصرفه وزاده خيرا وله انه امره بشراء منّ لا بشراء الزيادة وانما قال مما يباع
منّ بدرهم حتى لو اشترى لحما لا يباع منّ بدرهم بل باقل يكون الشراء واقعا للوكيل لان الامر
امر بشراء ما يساوي منّ منه بدرهم لا باقل فان امر بشراء عبدين عينين بلا ذكر ثمن فشرى
احدهما او بشرائهما بالف وقيمتهما سواء فشرى احدهما بنصفه او باقل صح وبالاكثر لا
الا اذا اشترى الآخر بباقي الثمن قبل الخصومة اي اذا امر بشراء عبدين معينين فان لم يذكر
الثمن فشرى احدهما يقع عن الآمر لان التوكيل مطلق وقد لا يتفق الجمع بينهما وان سمى ثمنهما
بان قال اشتر لي العبدين بالف وقيمتهما سواء فشرى احدهما بالنصف او باقل صح عن
الآمر وان اشترى من النصف باكثر لا يقع عن الآمر بل يقع عن الوكيل الا اذا اشترى
الآخر بباقي الثمن قبل الخصومة لان المقصود حصول العبدين بالف وعندهما اذا اشترى
احدهما باكثر من النصف مما يتغابن الناس فيه وقد بقي من الثمن ما يشترى به الباقي
يصح عن الآمر فان قال اشتريته بالف وقال آمره بنصفه فان كان دفع الالف الآمر صدق
الآخر ان ساواه والا فالآمر اي ان اعطاه الآمر الالف فقال اشتر بها جارية فقال اشتريتها
بالف وقال الآمر اشتريتها بخمسمائة صدق الوكيل ان ساوى المبيع الالف وان لم يساو
صدق الآمر بشراء جارية بالف والوكيل لا يملك الشراء بالغبن الفاحش فلا يقع عن الآمر

بل يقع عن الوكيل وان لم يكن الفه وساوى نصفه صدق الامر وان ساواه تحالفا اى امّا
اشترلى جارية بالف فلم يعطه الالف وقال المامور اشتريتها بالالف وقال الامر
بل بنصفه فان كان قيمتها خمسمائة صدق الامر وكذا ان كانت اكثر من خمسمائة واقل
من الالف لظهور المخالفة لان الامر مقيد بشرا جارية تساوى الفا بالالف وان كانت قيمتها
الفا تحالفا لان الوكيل والموكل بمنزلة البايع والمشترى فان حلفا يفسخ البيع للوكيل
واعلم ان المراد بقوله صدق فى جميع ما ذكر التصديق بعد الحلف وكذا فى معين لم يسم
له ثمنا فشراه فاختلفا فى ثمنه وان صدق البايع المامور فى الاظهر اى امر ان يشترى له
هذا العبد ولم يسم له ثمنا فاشتراه فقال اشتريته بالف وقال الامر بل بنصفه تحالفا
وان صدق المامور وانما قال هذا لان فى صورة تصديق البايع المامور قد قيل لا تحالف
بل القول للمامور مع اليمين لان الخلاف مرتفع بتصديق البايع فلا يجرى التحالف لكن
الاظهر ان يتحالفا وهذا قول الامام ابى منصور رحمه الله تعالى لان البايع بعد استيفا
الثمن اجنبى عنهما وايضا هو اجنبى عن الموكل قبله فلا يصدق عليه

فصل

لا يصح بيع الوكيل وشراؤه ممن ترد شهادته له هذا عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما
يجوز ان كان بمثل القيمة الا من عبده او مكاتبه وصح بيع الوكيل بما قل او كثر والعرض
وبالنسية هذا عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يصح الا بما يتغابن الناس فيه ولا
الا بالدراهم والدنانير لان المطلق ينصرف الى المتعارف والمراد بالنسية البيع بالثمن
المؤجل وعندهما يتقيد باجل متعارف وبيع نصف ما وكل ببيعه هذا عند ابى حنيفة رحمه الله
وعندهما لا يجوز الا ان يبيع الباقى قبل ان يختصما لئلا يلزم ضرر الشركة واخذ رهنا او
كفيلا بالثمن فلا يضمن ان ضاع فى يده او توى ما على الكفيل الضمير فى ان ضاع يرجع الى

وصورة التوى ان ترفع الحادثة الى قاض يرى براءة الاصيل بنفس الكفالة كما هو مذهب
مالك رحمه الله تعالى فيحكم ببراءة الاصيل ثم مات الكفيل مفلسا ويتقيد شراء الوكيل بمثل
القيمة وبزيادة يتغابن الناس فيها وهو ما يتقوم به مقوم ويتوقف شراء نصف ما وكل
بشرائه على شراء الباقي هذا بالاتفاق والفرق لابي حنيفة رحمه الله تعالى بين البيع والشراء
ان في الشراء تهمة وهي انه اشترى لنفسه ثم ندم فيلقيه على الموكل ولا تهمة في البيع فيجوز
لان الامر ببيع الكل يتضمن الامر ببيع النصف لانه ربما لا يتيسر بيع الكل دفعة ولو رد مبيع
على وكيل بعيب يحدث مثله او لا ببينة او نكول او اقرار رده على امره الا وكيل اقر بعيب
يحدث مثله ولزمه ذلك اي باع الوكيل بالبيع ثم رد عليه بالعيب فان كان العيب مما لا يحدث
مثله كالاصبع الزائدة او لا يحدث مثله في هذه المدة يرده على الامر سواء كان الرد على الوكيل
بالبينة او بالنكول او بالاقرار وان رد عليه بعيب يحدث مثله فان كان الرد عليه
بالبينة او بالنكول رده على الامر وان كان بالاقرار لا يرده على الامر وانما شرط
البينة او النكول او الاقرار في العيب الذي لا يحدث مثله ان القاضي ربما يعلم ان هذا
العيب لا يحدث في مدة شهر لكن يشتبه عليه تاريخ البيع فيحتاج الى احدى هذه الحجج او
كان العيب مما لا يعرفه الا النساء او الاطباء وقول المراة والطبيب حجة في توجه الخصومة لا في
الرد فيفتقر الى هذه الحجج للرد حتى لو عاين القاضي البيع والعيب ظاهر لا يحتاج الى شيء
منها فان باع شيئا نساء فقال امرته بنقد وقال الوكيل اطلقت صدق الامر
وفي المضاربة المضارب لان الامر يستفاد من الامر فالقول له واما المضاربة فالظاهر
فيها الاطلاق فالقول للمضارب ولا يصح تصرف احد الوكيلين وحده فيما وكلا به الا في
خصومة وهبة وديعة وقضاء دين وطلاق وعتق لم تعوضا اما في الخصومة فلان لا

ينفي الى الشغب وفي الامور الاخر لا يحتاج الى الرأي ولا يصح توكيل وكيل الا باذن امره او بقوله
اعمل برأيك فان وكل باذن كان الثاني وكيل الموكل الاول لا الثاني فلا ينعزل بعزله او بموته
وينعزل بموتهما وان وكل بلا اذن فعقد الثاني عند الاول او بغيبته واجازه هو وكان
قدر الثمن صح ولا يصح بيع عبد او مكاتب او ذمي مال صغيره المسلم وشراؤه اي الشراء بماله
فالحاصل ان العبد والمكاتب لا ولاية لهما في مال ولدهما الصغير والكافر لا ولاية له في مال صغيره
المسلم والله تعالى اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

باب الوكالة

بالخصومة والقبض للوكيل بالخصومة القبض عند الثلاثة اي عند ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد
رحمهم الله تعالى خلافا لزفر رحمه الله تعالى كالوكيل بالتقاضي يملك القبض في ظاهر المذهب
بعدم قبضها الان فان الوكيل بالتقاضي يملك القبض في ظاهر المذهب لكن الفتوى في هذا الزمان
على ان الوكيل بالخصومة والوكيل بالتقاضي لا يملكان القبض لظهور الخيانة في الوكلاء والوكيل
بقبض الدين يملك الخصومة فيه عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يملك الخصومة لا الذي
بقبض العين فلو قام حجة ذي اليد على وكيل بقبض عبد ان موكله باعه منه تقصر يده ولا يثبت
البيع فيقام ثانيا على البيع اذا حضر الغائب ادخل فاء التعقيب في قوله فلو قام لان هذه المسئلة
متفرعة على ان الوكيل بقبض العين هل هو وكيل بالخصومة ام لا ففي هذه المسئلة قياس واستحسان
فان القياس ان العبد يدفع الى الوكيل ولا تقبل بينته على ان الموكل باعه من صاحب اليد لان
البينة قامت على غير خصم وفي الاستحسان ان تقصر يد الوكيل من غير ان يثبت البيع في
حق الموكل لانه خصم في قصر اليد وان لم يكن خصما في اثبات البيع على الموكل كما تقصر يده في
وكيل بنقل المراة والعبد بلا طلاق وعتق لو قامت حجتهما عليه حتى يحضر الغائب اي اذا
جاء رجل فقال انا وكيل زيد الغائب بنقل امراته او عبده الى موضع كذا فاقامت المراة البينة

على ان موكله طلقها والعبد على انه اعتقه تقصر يد الوكيل من غير ان يثبت الطلاق والعتق
بل اذا احضر الغائب تجب اعادة اقامة البينة نفعله حتى يحضر الغائب متعلق بقوله بلا
معنى اى لا يقع الطلاق والعتق حتى يحضر الغائب فانه اذا احضر يقع ان اعيدت البينة
فاعادة البينة وقد سبقت في المسئلة الاولى وقد يجعل حكم هذه المسئلة كالحكم الاول
اعادة البينة وصح اقرار الوكيل بالخصومة عند القاضي وعند غيره لا هذا عند ابى حنيفة
ومحمد رحمهما الله تعالى وعند ابى يوسف رحمه الله تعالى يجوز وان كان عند غير القاضي
وعند زفر رحمه الله تعالى وكذا عند الشافعي رحمه الله تعالى لا يجوز اصلا لانه مامور بالخصومة
لا بالاقرار ولنا ان الخصومة يراد بها الجواب فتضمن الاقرار كتوكيل رب المال كفيله
ماله على المكفول عنه اى كما لا يصح توكيل رب المال الكفيل بقبض المكفول به عن المكفول عنه
لان الوكيل من يعمل لغيره وهنا يعمل لنفسه ومصدق التوكيل بقبض ان كان عينا امر بدفع
دينه الى الوكيل اى ادعى رجل انه وكيل الغائب بقبض دينه من الغريم فصدقه الغريم امر
بتسليم الدين الى الوكيل ثم ان كذبه الغائب دفع الغريم اليه ثانيا ويرجع به على الوكيل
فيما بقي وفيما ضاع لا لان غرضه من دفعه براءة ذمته فاذا لم يحصل غرضه ينقض الاداء
اما اذا ضاع لا يضمنه لانه اعترف انه محق بالقبض والاسترداد اسهل من التضمين فله
ولاية ذلك لا ولاية هذا الا اذا كان ضمنه عند دفعه او دفع اليه على ادعائه غير مصدق
وكالته بان قال الوكيل ان حضر الغائب وانكر التوكيل فانى ضامن لهذا المال والغريم
دفعه بناء على دعوى الوكيل من غير ان يصدق وكالته ففي هاتين الصورتين ان انكر
الغائب فالغريم يضمن الوكيل ان ضاع المال وان كان مودعا لم يؤمر بدفعها اليه
ايمان كان مصدقا التوكيل مودعا لم يؤمر بدفع الوديعة الى مدعي الوكالة لان تصديقه

اقرار على الغير بخلاف الدين فان الديون تقضى بامثالها والمثل ملك المديون ولو قال
تركها المودع ميراثا لي وصدقه امر بالدفع اليه اي اذا ادعى ان المودع مات وترك الوديعة
ميراثا لي وصدقه المودع امر بالدفع اليه ولو ادعى الشراء منه لم يؤمر اي ان ادعى انه
اشترى من المودع لم يؤمر بدفع الوديعة الى المدعي لان المدعي اقر بملك الغير والغير
بالملك لانه حي فلا يصدق في دعوى البيع على ذلك الحي بخلاف مسئلة الارث لانهما
على موت المودع فكان هذا اتفاقا على انه ملك الوارث ومن وكل بقبض مال وادعى
الغريم قبض دائنه دفع اليه واستحلف دائنه على قبضه لا الوكيل على العلم بقبض الموكل
الدين اي ان جاء الوكيل بقبض الدين من المديون فادعى المديون ان الدائن قد قبض دينه
ولا بينة له يؤمر بالدفع الى الوكيل فان حضر الدائن وانكر القبض يستحلف ولا يستحلف
الوكيل بانك ما تعلم ان الموكل قد قبض الدين لان الوكيل نائب اقول اذا ادعى المديون انك
تعلم ان الموكل قبض الدين فانكر الوكيل العلم ينبغي ان يستحلف لانه ادعى امرا لو اقر به
الوكيل يلزمه ولم يبق له طلب الدين فاذا انكره يستحلف ولا يرد الوكيل بعيب قبل حلف
المشتري لو قال البايع رضي به وكيل المشتري بخلا برد المبيع بالعيب وغاب المشتري
فاراد الوكيل الرد فقال البايع رضي المشتري بالعيب فالوكيل لا يرد بالعيب حتى يحلف
المشتري انه لم يرض بالعيب والفرق بين هذه المسئلة ومسئلة الدين ان التدارك
ممكن في مسئلة الدين باسترداد ما قبضه الوكيل اذا ظهر الخطاء عند نكول رب الدين و
ههنا غير ممكن لان القضاء بفسخ البيع يصح وان ظهر الخطاء عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
لان القضاء ينفذ ظاهرا وباطنا عنده فلا يستحلف المشتري بعد ذلك واما عندهما فقد
قالوا يجب ان يرد بالعيب كما في مسئلة الدين لان التدارك ممكن عندهما لبطلان القضاء

وقيل الاصح عند ابي يوسف رحمه الله تعالى ان يتخير الرد في الفصلين الى ان يستحلف

ومن دفع الى اخر عشرة لينفقها على اهله فانفق عليهم عشرة له فهي بها تبرعا هذا

استحسان وفي القياس يصير متبرعا بانفاق ما هو ملكه وجه الاستحسان ان

الوكيل بالانفاق وكيل بالشراء والحكم فيه ما ذكرنا فان

عزل الوكيل

للموكل عزل وكيله ويتوقف على علمه وتبطل الوكالة بموت احدهما

وجنونه مطبقا الجنون المطبق شهر عند ابي يوسف رحمه الله تعالى وعنه انه

اكثر من يوم وليلة وعند محمد رحمه الله تعالى حول فقدر به احتياطا ولحاقه بدار

الحرب مرتدا ولا يعجز موكله مكاتبا او حجره مأذونا او افتراق الشريكين اي احد

الشريكين وكل ثالثا في التصرف في مال الشركة فافترقا تبطل الوكالة وان لم

يعلم به وكيلهم اي وكيل المكاتب والمأذون واحد الشريكين وبتصرف الموكل

فيما وكل به سواء لم يبق محلا للتصرف كما اذا وكله بالاعتاق فاعتق او بقي محلا

كما لو وكله بنكاح امرأة فنكحها الموكل ثم ابانها لم يكن للوكيل ان يزوجها الموكل

كتاب الدعوى

هي اخبار بحق له على غيره والمدعي من لا يجبر

على الخصومة والمدعى عليه من يجبر لما فسر الدعوى كان المدعي على هذا التفسير

هو المخبر بحق له على غيره فقوله المدعي من لا يجبر على الخصومة تفسير اخر ذكره

بعض المشايخ رحمهم الله تعالى وقد قيل المدعي من يلتمس خلاف الظاهر وهو الامر

الحادث والمدعى عليه من يتمسك بالظاهر كالعدم الاصلي لكن الاعتبار

فهذا بالمعنى حتى ان المودع اذا ادعى رد الوديعة فهو مدعي في الظاهر

لكنه في المعنى منكر للضمان وهي انما تصح بذكر شيء علم جنسه وقدره

هذا في دعوى الدين لا في دعوى العين فان العين ان كانت حاضرة تكفي الاشارة بان هذا

ملكي وان كانت غائبة يجب ان يصفها ويذكر قيمتها وانه في يد المدعى عليه هذا

بدعوى الاعيان وفي المنقول يزيد بغير حق فان الشيء يكون في يد غير المالك بحق كما

في يد المرتهن والمبيع في يد البائع لاجل الثمن اقول هذه العلة تشمل العقار ايضا فلا ادري

ما وجه تخصيص المنقول بهذا الحكم وفي العقار لا يثبت اليد الا بحجة او علم القاضي

قال في الهداية انه لا يثبت اليد في العقار الا بينة او علم القاضي هو الصحيح نفيا لتهمة

المواضعة اذ العقار عساه في يد غيرهما بخلاف المنقول فان اليد فيه مشاهدة وتهمة

المواضعة ان المدعي والمدعى عليه تواضعا على ان يقول المدعى عليه ان الدار في

يدي والحال انها في يد ثالث فيقيم المدعي بينة ويحكم القاضي بانها ملك المدعي

قال في الهداية هو الصحيح لان عند بعض المشايخ رحمهم الله تعالى يكفي تصديق المدعى

عليه انها في يده ولا يحتاج الى اقامة البينة فانه ان كان في يده واقر بذلك فالمدعي

يأخذه منه ان ثبت ملكيته بالبينة او باقرار ذي اليد او نكوله وان لم يكن في يده

لا يكون للمدعي ولاية الاخذ من ذي اليد وان اقام المدعي البينة لان البينة قامت على

غير خصم فعلم انه اذا اقر ذو اليد باليد فان الضرر لا يلحق الا بذي اليد ولا يلحق الى

غيره فتهمة المواضعة مدفوعة على ان تهمة المواضعة ان كانت ثابتة ههنا ففي صورة

اقامة البينة ثابتة ايضا فان الدار اذا كانت في يد رجل امانة فتواضع المدعي وذو

اليد على ان ذا اليد لا يقول ايضا امانة في يده حتى يقيم المدعي بينة على انها في يد ذي

اليد ثم يقيم بينة على انها ملك للمدعي فيقضي القاضي ويأخذ المدعي الدار والحال

انه اذا ظهر انه في يد الثالث وذو اليد اقر انه في يده لا يصير الثالث محكوما عليه

وكذا اذا ظهر ان ذا اليد يد امانة لا يد خصومة والمطالبة به عطف على قوله وانه في يد
المدعى عليه واحضاره ان امكن ليشير اليه المدعي والشاهد والحالف وذكر قيمته ان تعذر
والحدود الاربعة او الثلاثة في العقار واسماء اصحابها ونسبهم الى الجد وذكر المحدود
في دعوى الدار عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وان كانت مشهورة ثم عندهما لا يشترط اذا
كانت مشهورة ثم ذكر الحدود الثلاثة كاف عندنا خلافا لزفر رحمه الله تعالى فانه اذا ذكر
ثلاثة حدود كما في هذه الصورة فالحد الرابع خط مستقيم آخره النسبة الى الجد فعند ابي
حنيفة رحمه الله تعالى وان كان رجلا مشهورا يكفي بذكره هذا في دعوى الاعيان اما في
الدين فلابد من ذكر الجنس والقدر كما مر وذكر في الذخيرة انه اذا كان وزنيا كالذهب
والفضة لابد ان يذكر الصفة بانه جيد او ردي وان لم يذكر نوعه نحو بخاري الضرب
او نيسابوري الضرب فاذا صحت يسأل القاضي الخصم عنها فان اقر حكم وان انكر سأل
المدعي بينة فان اقام قضى عليه فان لم يقم حلفه ان طلبه خصمه فان نكل مرة اي قال
لا احلف او سكت بلا آفة وقضى بالنكول صح وعرض اليمين ثلاثا ثم القضاء احوط ولا
يرد اليمين على المدعي وان نكل خصمه فيه خلاف للشافعي رحمه الله تعالى فان عنده اذا
نكل الخصم يرد اليمين على المدعي وعندنا هذا بدعة واول من قضى به معاوية وهو مخالف
للحديث المشهور ولا يحلف في نكاح ورجعة وفي ايلاء واستيلاد ورق ونسب
وولاء اعلم ان في هذه الصور لا يستحلف عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما
يستحلف وصورتها ادعى الرجل النكاح وانكرت المرأة او بالعكس او ادعى الرجل
بعد الطلاق وانقضاء العدة الرجعة في العدة وانكرت المرأة او بالعكس او ادعى الرجل
بعد انقضاء مدة الايلاء الفيء في المدة وانكرت المرأة او بالعكس او ادعى على مجهول

او ادعى على مجهول النسب انه ابنه وانكر او بالعكس صح

مجهول النسب انه عبده وانكر المجهول او بالعكس واختصما في ولاء العتاقة او ولاء

الموالاة على هذا الوجه او ادعت الامة على مولاها انها ولدت ولدا وادعاها او ان

مات الولد ولا يجري في هذه المسئلة العكس لان المولى اذا ادعى ذلك تصير ام ولد

باقراره ولا اعتبار لانكار الامة وانما يستحلف عندهما لان النكول اقرار لان الحلف

واجب عليه على تقدير صدقه في الانكار فاذا امتنع علم انه غير صادق في الانكار

اذ لو كان صادقا لاقدم على اداء الواجب وهو الحلف واذا كان النكول اقرارا والاقرار

يجري في هذه الاشياء فيحلف حتى اذا نكل يقضى بالنكول ولابي حنيفة رحمه الله تعالى

ان المرء كثيرا ما يحترز عن اليمين الصادقة فيبذل شيئا ولا يحلف واذا امكن حمله

على البذل لا يثبت الاقرار بالشك فيحمل على البذل والبذل لا يجري في هذه الاشياء

ان يقال لما لم يجر البذل في هذه الاشياء لا يحمل النكول بذلا فيحمل على الاقرار وفي فتاوى

قاضيخان ان الفتوى على قولهما في النكاح وحد ولعان كما اذا ادعى رجل على اخر انك

قد قذفتني بالزنا وعليك الحد لا يستحلف بالاجماع وكذا اذا ادعت المرأة على الزوج

انك قد قذفتني بالزنا وعليك اللعان ويحلف السارق فيضمن ان نكل ولم يقطع لان

المال يلزم بالنكول لا القطع وكذا الزوج اذا ادعت طلاقا قبل الدخول لانه يحلف في الطلاق

اجماعا فان نكل ضمن نصف مهرها وكذا في النكاح اذا ادعت هي مهرها اي اذا ادعت

المرأة النكاح وطلبت المال كالمهر والنفقة فانكر الزوج يحلف فان نكل يلزم المال

ولا يثبت الحل عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لان المال يثبت بالبذل لا الحل وفي النسب اذا ادعى

حقا كارث ونفقة اي يحلف في دعوى النسب اذا ادعى المدعي مالا فيثبت بالنكول المال

لا النسب عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وغيرهما كالحجر في اللقيط وامتناع الرجوع في الهبة

قاضٍ يأخذ الأجرة على كتبة السجلات والمحاضر وغيرها من الوثائق فقد ذكر أنه إذا أخذ قدر ما يجوز أخذه لو تولى ذلك غيره وجب عليه بل الواجب القضاء وإيصال الحق إلى المستحق بحسب حاله للقاضي أن يأخذ الأجرة على الكتابة والتقدير في ذلك أن الوثيقة إذا كانت بمال يبلغ ألفا فيه خمسة دراهم وفي الألفين [illegible] عشرة [illegible] حتى يصير خمسين درهما في عشرة آلاف فإن كان أكثر ينظر إلى ما تحمله من المشقة قدر ما يلحقه في وثيقة ألف درهم [illegible] خمسة دراهم وإن كان مشقته بعشرة وإن كان بنصفه [illegible] ونصف [illegible] في الزيادة

وكذا منكر القود أي يحلف إجماعا فإن نكل في النفس حبس حتى يقر أو يحلف وفيما دونها يقتص فإن الأطراف بمنزلة الأموال يجري فيها البذل بخلاف النفس هذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يلزم الأرش في النفس وما دونها فإن النكول إقرار فيه شبهة فلا يثبت به القصاص بل يلزم المال فإن قال لي بينة حاضرة أي في المصر حتى لو قال لا بينة لي أو شهودي غيب يحلف ولا يكفل وطلب حلف الخصم لا يحلف ويكفل بنفسه ثلاثة أيام فإن أبى لازمه أي إن أبى الخصم من إعطاء الكفيل لازمه المدعي ثلاثة أيام ثم عطف على الضمير المنصوب في لازمه قوله والغريب قدر مجلس الحكم أي لازم المدعي الغريب مقدار ما يكون القاضي جالسا في المحكمة ولا يكفل إلا إلى آخر المجلس أي إن أخذ منه الكفيل لا يؤخذ إلا إلى آخر مجلس الحكم فإن أتى بالبينة فيها وإلا يحلفه إن شاء أو يدعه والحلف بالله تعالى لا بالطلاق والعتاق فإن ألح الخصم قيل صح بهما في زماننا أي جاز للقاضي أن يحلفه بالطلاق أو العتاق ويغلظ بصفاته تعالى نحو بالله الطالب الغالب المدرك المهلك الحي القيوم الذي لا يموت أبدا ونحو ذلك لا بالزمان والمكان هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى يغلظ بالزمان كبعد صلوة العصر يوم الجمعة وبالمكان كمسجد الجامع عند المنبر ويحلف اليهودي بالله الذي أنزل التورية على موسى عليه السلام والنصراني بالله الذي أنزل الإنجيل على عيسى عليه السلام والمجوسي بالله الذي خلق النار والوثني بالله تعالى ولا يحلفون في معابدهم ويحلف على الحاصل في البيع والنكاح بالله تعالى ما بينكما بيع قائم في الحال أو نكاح قائم في الحال وفي الطلاق ما هي بائن منك الآن وفي الغصب ما يجب عليك رده لا على السبب بالله ما بعته ونحوه كـ بالله ما نكحتها وبالله ما طلقتها وبالله ما غصبته لأن هذه الأسباب ترتفع بأن باع شيئا ثم تقايلا فإن حلف على السبب يتضرر المدعى عليه هذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى

وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى يحلف على السبب في جميع ذلك الا عند تعريض المدعى عليه
بان يقول ايها القاضي لا تحلفني على السبب فان الانسان قد يبيع ثم يقيل او يطلق ثم يتزوج
وقيل ينظر الى انكار المدعى عليه فان انكر السبب يحلف عليه وان انكر الحكم يحلف
على الحاصل هذا ما قالوا والقائل ان يقول ينبغي ان يحلف على السبب دائما وان عرض المدعى
عليه فلا اعتبار لذلك التعريض لان غاية ما في الباب انه وقع البيع ثم وقع الاقالة ففي
دعوى الاقالة يصير المدعى عليه مدعيا فعليه البينة على الاقالة وان عجز فعلى المدعي
اليمين الا اذا ترك حاكم النظر للمدعي فيحلف على السبب كدعوى شفعة بالجوار ونفقة
مبتوتة والخصم لا يراهما فيحلف على الحاصل الان يلزم من الحلف على الحاصل انه لا تجب
الشفعة بناء على مذهب الشافعي رحمه الله تعالى فان الشفعة لا تثبت بالجوار عنده فيحلف
المشتري بالله تعالى ما اشتريت هذه الدار وكذا اذا ادعت النفقة بالطلاق البائن
كالخلع مثلا فانه لا يجب النفقة عند الشافعي رحمه الله تعالى ويجب عندنا فان حلف بالله
ما يجب عليك النفقة فربما يحلف على مذهب الشافعي رحمه الله تعالى فيحلف على
السبب بالله ما طلقها طلاقا بائنا وكذا في سبب لا يرتفع كعبد مسلم يدعي عتقه فان
المولى يحلف بالله تعالى ما اعتقته فانه لا ضرورة الى الحلف على الحاصل لان السبب
لا يمكن ارتفاعه فان العبد المسلم اذا اعتق لا يسترق وفي الامة والعبد الكافر على
الحاصل لان السبب قد يرتفع فيهما اما في الامة فبالردة واللحاق الى دار الحرب ثم السبي
واما في العبد الكافر فبالنقض واللحاق ثم السبي ويحلف على العلم من ورث شيئا
فادعاه اخر وعلى البتات ان وهب له او اشتراه البتات للقطع فالموهوب له والمشتري
يحلفان بالله تعالى ليس هذا ملكا لك نعدم الملك مقطوع به بخلاف الوارث فانه يحلف

بالله تعالى لا اعلم انه ملك لك فانه ينفي العلم بالملك وعدم الملك يقطع غاية في

كلامه وصح فداء الحلف والصلح منه فلا يحلف بعده اي اذا توجه الحلف فقال

اعطيت هذه العشرة فداء عن الحلف وقبل الآخر او قال المدعى صالحت عن يمين

الحلف على كذا وقبل الآخر صح ويسقط حق الحلف باب

التحالف ولو اختلفا في قدر الثمن او المبيع حكم لمن برهن وان برهنا حكم

لمثبت الزيادة وهو البايع ان كان الاختلاف في قدر الثمن والمشتري ان كان الاختلاف

في قدر المبيع وان اختلفا فيهما كما اذا قال البايع بعت العبد الواحد بالفين وقال

المشتري لا بل بعت العبدين بالف فحجة البايع في الثمن وحجة المشتري في المبيع

اولى وان عجزا يرضى كل بزيادة يدعيها الآخر والا تحالفا نقوله وان عجزا اي

الى الصور الثلث اي ما اذا كان الاختلاف في الثمن او المبيع او فيهما فان كان

الاختلاف في الثمن يقال للمشتري اما ان ترضى بالثمن الذي ادعاه البايع والا

فسخنا البيع وان كان الاختلاف في المبيع يقال للبايع اما ان تسلم ما ادعاه

المشتري والا فسخنا البيع وان كان الاختلاف في كل منهما يقال ما ذكر لكليهما

فان يرضى كل بقول الآخر فظاهر والا تحالفا وحلف المشتري اولا في الصور الثلث

لانه يطالب اولا بالثمن فانكاره اسبق وايضا تتعجل فائدة النكول وهو وجوب

الثمن وفي بيع السلعة في الصرف يبدأ القاضي بايهما شاء ويحلف كلا على

نفي ما يدعيه الآخر لا لاحتياج الى اثبات ما يدعيه هو التصحيح وفسخ القاضي

البيع اي بعد التحالف ومن نكل لزمه دعوى الآخر اي اذا عرض اليمين اولا على

المشتري فان نكل لزمه دعوى البايع وان حلف يعرض اليمين على البايع فان حلف

يفسخ البيع وان نكل لزمه دعوى المشتري ثم اعلم ان الاختلاف اذا كان في الثمن

فالتحالف قبل قبض المبيع موافق للقياس لان البايع يدعي زيادة الثمن والمشتري

ينكرها والمشتري يدعي وجوب تسليم المبيع باقل الثمنين والبايع ينكره فكل منهما

مدعي ومنكر فيتحالفان اما بعد قبض المبيع فالتحالف خلاف القياس فان المشتري لا

يدعي شيئا لان المبيع قد سلم له والبايع يدعي زيادة الثمن والمشتري ينكره

لكن التحالف ههنا ثبت بقوله عليه السلام اذا اختلف المتبايعان والسلعة

قائمة تحالفا وترادا ولا تحالف في الاجل وشرط الخيار وقبض بعض الثمن وحلف

المنكر سواء اختلفا فقال المشتري الثمن مؤجل وانكر البايع او قال المشتري

الثمن مؤجل الى سنة وقال البايع لا بل الى نصف سنة حلف منكر الزيادة او قال

احدهما البيع بشرط الخيار وانكر الآخر او قال احدهما الى الخيار الى ثلثة ايام

وقال الآخر بل يومين او قال المشتري اديت بعض الثمن وانكر البايع ولا بعد

هلاك المبيع وحلف المشتري اي هلك المبيع ثم اختلفا في قدر الثمن فلا تحالف

عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى والقول للمشتري وعند محمد رحمه الله

يتحالفان ويفسخ البيع على قيمة الهالك لان كلا منهما يدعي عقدا ينكره الآخر

فيتحالفان ولهما ان التحالف بعد قبض المبيع على خلاف القياس فلا يتعدى الى

حال هلاك السلعة ولا بعد هلاك بعضه الا ان يرضى البايع بترك حصة الهالك

اي لا يأخذ من ثمن الهالك شيئا اصلا ويجعل الهالك كأن لم يكن فكان العقد

لم يكن الا على القائم فيتحالفان هذا تخريج بعض المشايخ رحمهم الله تعالى فيصرف

الاستثناء عندهم الى التحالف وقالوا ان المراد بقوله في الجامع الصغير يأخذ الحي

يعني اذا اشترى أمة بالف درهم وقبضها ونقد الثمن ثم تقايلا البيع حال قيام الامة ثم اختلفا في مقدار الثمن بعد الاقالة فقال المشتري كان الثمن الف درهم وقال البائع بل كان خمسمائة درهم ولا بينة لهما تحالفا ويعود البيع الاول حتى لا يجب على كل واحد منهما ان يرد صاحبه شيئا

فلا يبقى له اي لا يأخذ من ثمن الهالك شيئا اصلا وقال بعض المشايخ رحمهم الله يأخذ من ثمن الهالك بقدر ما اقر به المشتري وانما لا يأخذ الزيادة فالاستثناء ينصرف الى يمين المشتري لا الى التحالف يعني انهما لا يتحالفان ويكون القول قول المشتري مع يمينه الا ان يرضى البائع ان يأخذ الحي ولا يخاصمه في الهالك فحينئذ لا يحلف المشتري لانه انما يحلف اذا كان منكرا ما يدعيه البائع فاذا اخذ البائع الحي صلحا عن جميع ما ادعاه على المشتري فلا حاجة الى تحليف المشتري

ولا في بدل الكتابة ولا في رأس المال بعد اقالة وصدق المسلم اليه اي حلف ولا يعود السلم اي فاما لو عقد السلم ووقع الاختلاف في رأس ماله فالقول للمسلم اليه ولا يتحالفان لانهما لو تحالفا تنفسخ الاقالة ويعود السلم وهذا لا يجوز لان اقالة السلم اسقاط الدين والساقط لا يعود ولو اختلفا في قدر الثمن بعد اقالة البيع تحالفا وعاد البيع فانهما اذا تحالفا تنفسخ الاقالة ويعود البيع وهذا غير ممتنع ولو اختلفا في بدل الاجارة او المنفعة قبل قبضها تحالفا وترادا اي حلف المستأجر اولا ان اختلفا في الاجرة والموجر ان اختلفا في المنفعة قبل قبضها واي نكل ثبت قول صاحبه واي برهن قبل وان برهنا فحجة الموجر اولى ان اختلفا في الاجرة وحجة المستأجر ان اختلفا في المنفعة لان حجة الموجر تثبت زيادة الاجرة وحجة المستأجر تثبت زيادة المنفعة والحجة للاثبات وحجة كل في فضل يدعيه ان اختلفا فيهما كما اذا قال الموجر اجرت سنة بثمانين وقال المستأجر لا بل اجرت سنتين بمائة فيرد فاما البينة تثبت في سنتين بثمانين ولا يتحالفان ان اختلفا بعد قبض المنفعة والقول للمستأجر اي اختلفا في قدر الاجرة بعد قبض المنفعة فلا تحالف والقول للمستأجر لانه منكر للزيادة وهذا ظاهر عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لان التحالف بعد قبض المبيع على خلاف القياس فلا تقاس الاجارة على البيع فانه

التحالف في الاجارة يثبت قياسًا على البيع وانما عند محمد رحمه الله تعالى فلان البيع

ينفسخ بقيمة الهالك وههنا ليس للمنافع قيمة وبعد قبض بعضها تحالفا وفسخ فيما بقي

والقول للمستاجر فيما مضى فان الاجارة تنعقد ساعة فساعة فكانها تنعقد بعقود

فيما بقي تحالفان قياسًا على البيع وفيما مضى لان القول فيه للمنكر وهو المستاجر ومات

اختلف الزوجان في متاع البيت فلهما ما صلح لهما وله ما صلح له ان لهما اي اختلفا

ولا بينة لاحدهما فما صلح للنساء يكون للمرأة مع يمينها وما صلح للرجال يكون للرجل مع

يمينه وان مات احدهما فالمشكل للحي المراد بالمشكل ما يصلح للرجال والنساء فهو للحي

مع يمينه هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى يدفع الى

المرأة ما يجهز به مثلها والباقي للزوج مع يمينه والحيوة والموت سواء لقيام الورثة

مقام المورث وعند محمد رحمه الله تعالى ان كانا حيين فكما قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى

وبعد الموت ما يصلح لهما لورثة الزوج وان كان احدهما عبدا فالكل للحر في الحياة و

بعد الموت وعندهما العبد الماذون والمكاتب كالحر فصل

ولو قال ذو اليد هذا الشيء اودعنيه او اعارنيه او اجرنيه او رهنيه زيد او غصبته

منه وبرهن عليه سقطت خصومة المدعي لان يده هؤلاء ليست يد خصومة وان قال

اشتريته من الغائب او قال المدعي غصبته او سرقته او سرق مني لا وان برهن

ذو اليد على ايداع زيد لان ذا اليد اذا قال شريته من الغائب فقد اقر ان يده

يد خصومة فلا تسقط عنه الخصومة وكذا اذا ادعى الفعل على ذي اليد كما اذا قال

غصبته مني او سرقته مني فلا تسقط عنه الخصومة وكذا اذا قال سرق مني وقال ذو

اليد اودعنيه فلان لا تسقط الخصومة عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى

وعند محمد رحمه الله تعالى تسقط كما لو قال الشهود اودعه من لا نعرفه فانه لا يندفع
لاحتمال ان يكون المدعي الذي اودعه عند غيره بخلاف قولهم نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه
تسقط الخصومة عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى فان الشهود عالمون بان المودع ليس هو المدعي
وعند محمد رحمه الله تعالى لا تسقط الخصومة حيث لم يذكروا شخصا معينا اودعه عنده
ولو قال ابتعته من زيد اي قال المدعي اشتريته من زيد وقال ذو اليد اودعنيه
هي سقطت بلا حجة الا اذا برهن المدعي ان زيدا وكله بقبضه فان المدعي اذا قال اشتراه
من زيد فقد اقر انه وصل الى ذي اليد من جهته فلا يكون يده يد خصومة الا اذا
اثبت الوكالة بقبضه هذه المسائل تسمى مخمسة كتاب الدعوى لان فيها خمس صور هي
الايداع والاعارة والاجارة والرهن والغصب وايضا فيها خمس اقوال فعند ابن
شبرمة لا تندفع الخصومة وعند ابن ابي ليلى تندفع بلا بينة وعند ابي يوسف رحمه الله
ان كان ذو اليد رجلا صالحا تندفع الخصومة لا ان كان معروفا بالحيل لامكان انه
اعطاه في السر الى من يغيب عن البلد ويقول له اودعه عندي بحضرة الشهود كيلا يمكن لاحد
الدعوى عليه وعند محمد رحمه الله تعالى لا تندفع اذا قال نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه
وعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى تندفع الخصومة بالبينة كما ذكر

دعوى الرجلين

حجة الخارج في الملك المطلق عندنا احق من حجة ذي اليد وان
وقت احدهما فقط اعلم ان حجة الخارج عندنا احق من حجة ذي اليد وعند الشافعي رحمه الله
حجة ذي اليد احق ثم ان وقت احدهما فقط فعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى الخارج
احق وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى صاحب الوقت احق ولو برهنا رجلان على
يقضى به لهما هنا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى تهاترت البينتان فان برهنا في

و متساويا باليد فيستوي الفريقان ولنا ان بينة الخارج اكثر اثباتا لان قدر ما اثبته اليد لا يثبته
بينة ذي اليد اذ اليد دليل مطلق الملك

نكاح سقط لامتناع الجمع بينهما بخلاف الملك فان الشركة فيه ممكن وهي لمن صدقته وان ارخا
فالسابق احق فان اقرت لمن لا حجة له فهي له فان برهن الاخر قضي له ولو برهن احدهما فقضي
له ثم برهن الاخر لم يقض له الا اذا اثبت سبقه كما اذا لم يقض بحجة الخارج على ذي يد ظهر
نكاحه الا اذا اثبت سبقه اي اذا كانت امراة في يد رجل ونكاحه ظاهر فادعى الخارج انها
زوجته واقام البينة لم يقض له الا اذا اثبت ان نكاحه سابق فان برهنا على شراء شيء
من ذي يد فلكل نصفه بنصف ثمنه او تركه اي لكل واحد منهما الخيار ان شاء اخذ نصف
ذلك الشيء بنصف الثمن وان شاء تركه وان ترك احدهما بعد ما قضي لهما لم ياخذ الاخر
كله وهو للسابق ان ارخا اي ذكر للشراء من ذي اليد تاريخا ولذي يد ان لم يؤرخا
او ارخ احدهما من لا يد له ولذي وقت ان وقت احدهما فقط ولا يد لهما اي اذا ارخا
فالسابق احق وان لم يؤرخا او ارخ احدهما فان كان في يد احدهما فذو اليد اولى وان
لم يكن في يد احد منهما فان وقت احدهما فهو احق وان لم يوقت احد منهما فقد مر ان لكل
نصفه بنصف الثمن او تركه والشراء احق من هبة وصدقة مع قبض اي قال احدهما
اشتريته من زيد وقال الاخر وهبه لي زيد وقبضته او تصدق علي زيد وقبضته
وبرهنا فمدعي الشراء احق والشراء والمهر سواء ورهن مع قبض احق من هبة معه
فان برهنا خارجان على ملك مؤرخ او شراء مؤرخ من واحد او خارج على ملك
مؤرخ وذو يد على ملك اقدم فالسابق احق وان برهنا على شراء متفق تاريخهما من
اخر اي قال احدهما اشتريته من زيد وقال الاخر اشتريته من عمرو او وقت احدهما فقط
استويا فالحاصل انه اذا وقت احدهما فقط او تلقيا من واحد فصاحب الوقت احق وان
تلقيا من اثنين فهما سواء ولو برهن خارج وذو يد على ملك مطلق ووقت احدهما

فقط فالخارج احق وان برهن خارج على الملك وذو اليد على الشراء منه او برهنا على
سبب ملك لا يتكرر كالنتاج وحلب لبن واتخاذ جبن او لبد او جز صوف فذو اليد احق
ولو برهن على الشراء من الاخر بلا وقت سقطا وترك المال في يد من معه اي برهن كل
واحد من ذي اليد والخارج على الشراء من صاحبه ولم يذكرا تاريخا سقط البينتان
وترك المال في يد صاحب اليد وعند محمد رحمه الله تعالى يقضى للخارج كان ذا اليد اشتراه
اولا ثم باعه من الخارج فحينئذ لا ينعكس لان البيع قبل القبض لا يجوز وان كان في العقار
عند محمد رحمه الله تعالى وانما قال بلا وقت حتى لو ارخا ففيه تفصيل مذكور في الهداية
فطالعها ان شئت اعلم ان صاحب الهداية ذكر هذه المسائل من غير ضبط وانا جمعتها
من الذخيرة مضبوطة موجزة فاقول ان برهن المدعيان فان كان تاريخ احدهما سابقا
فهو احق وان لم يكن فان كان كل منهما ذا يد فهما متساويان وكذا ان كان كل منهما خارجا
في الملك المطلق وهذا اذا لم يؤرخا او ارخ احدهما او ارخا ولم يكن احدهما سابقا
ان كان فقد مر ان السابق احق فكذا في الملك بسبب الا اذا تلقيا من واحد فارخ
احدهما فقط فانه احق وان كان احدهما ذا يد والاخر خارجا فالخارج في الملك المطلق
احق به شاملا للصور المذكورة الا اذا ادعيا مع الملك فعلا كما اذا قال كل واحد هو
عبدي اعتقته او دبرته فذو اليد احق بخلاف ما اذا قال كل واحد هو عبدي كاتبته
فهما سواء لانهما خارجان اذ لا يد على المكاتب ولو قال احدهما هو عبدي كاتبته وقال
الاخر دبرته او اعتقته فهذا اولى والضابط ان كل بينة تكون اكثر اثباتا فهي احق
هذا في الخارج وذي اليد في الملك المطلق واما في الملك بسبب فان ذكرا سببا واحدا
فان تلقيا من واحد فذو اليد احق وان تلقيا من اثنين فالخارج احق شاملا للصور المذكورة

وان ذكرا السببين كالشراء والهبة وغير ذلك ينظر الى نوع السبب كما في المتن ولا
يرجح بكثرة الشهود فان الترجيح عندنا بقوة الدليل لا بكثرته ولو ادعى احد الخارجين
دارا والاخر كلها فالربع للاول وقالا الثلث والباقي للثاني اعلم ان ابا حنيفة رحمه الله
اعتبر في هذه المسئلة طريق المنازعة وهو ان النصف سالم لمدعي الكل بلا منازعة بقي
النصف الاخر وفيه منازعتهما على السواء فينتصف فلصاحب الكل ثلثة ارباع ولصاحب
النصف الربع وهما اعتبرا طريق العول والمضاربة وانما سمي بهذا لان في المسئلة كلا
ونصفا فالمسئلة من اثنين وتعول الى ثلثة فلصاحب الكل سهمان ولصاحب
النصف سهم هذا هو العول واما المضاربة فان كل واحد يضرب بجميع حقه
فصاحب الكل له الثلثان من ثلثة فيضرب الثلثين في الدار وصاحب
النصف له ثلث من الثلثة فيضرب الثلث في الدار فيحصل ثلث الدار
لان ضرب الكسور بطريق الاضافة فانه اذا ضرب الثلث في الستة معناه
ثلث الستة وهو اثنان وان كانت معهما فهي للثاني نصف بقضاء ونصف
لا به فان الدار اذا كانت في يديهما يكون النصف الذي في يد مدعي الكل
لا يدعيه احد فيترك في يده والنصف الذي في يد مدعي النصف يدعيه
كل منهما فمدعي الكل خارج وبينة الخارج اولى فان برهن خارجان على
نتاج دابة وارخا قضي لمن وافق تاريخه سنها وان اشكل فلهما اما اذا
خالف سنها التاريخين بطلت البينتان وتركت الدابة مع ذي اليد فان
برهن احد الخارجين على غصب شيء والاخر على وديعة استويا ادعى احد
على ذي اليد انك غصبت هذا مني والاخر ادعى انه اودعته هذا الشيء عنده

لا تبين اذا كان في يد رجل صبي يعبر عن نفسه فيقول هو عبدي ويقول الغلام انا حر فهو عبد للذي هو في يده
لانه لا يعبر عن نفسه فصار بمنزلة متاع ... منه رحمه الله تعالى

وبرهنا ينصف بينهما لاستوائهما فان المودع اذا جحد الوديعة صار غاصبا
واللابس احق من آخذ الكم والراكب من آخذ اللجام ومن في السرج من رديفه
وذو حملها ممن علق كوزه منها اي صاحب اليد في هذه الصور هو الاولى
وجالس البساط والمتعلق به سواء كمن معه ثوب وطرفه مع آخر والقول للصبي يعبر
في انا حر وان قال انا عبد فلان فهو لمن معه كمن لا يعبر المراد بالتعبير ان يتكلم
ويعقل ما يقول وان كان صبيا ويقول انا حر فالقول قوله لانه في يد نفسه وان
قال انا عبد زيد وهو في يد عمرو كان عبدا للعمرو لانه لما اقر انه عبد اقر انه
ليس في يد نفسه فيكون عبدا لصاحب اليد وان لم يكن معبرا لا يكون في
يد نفسه فيكون عبدا لصاحب اليد اقول واليد على الانسان ليس دليلا
على الملك فان من رأى انسانا في يد آخر يتصرف فيه تصرف الملاك لا يجوز
ان يشهد انه ملكه فان الاصل في الانسان الحرية فكون الصبي الذي لا يعبر
عبدا لصاحب اليد مشكل والحائط لمن جذوعه عليه او متصل بنائه اتصال
تربيع اتصال التربيع اتصال احد الجدارين بحيث يتداخل لبنات هذا الجدار
في لبنات ذلك وانما يسمى اتصال التربيع لانهما انما يبنيان ليحيطا مع جدارين
آخرين بمكان مربع لا لمن له عليه هرادي المراد بالهرادي الخشبات التي
توضع على الجذوع بل بين الجارين لو تنازعا اي اذا كان لاحدهما عليه هرادي
ولا شيء للآخر عليه فهو بينهما وذو بيت من دار كذي بيوت منها في حق سا
بناء على ان لا ترجيح بكثرة العلة اي ان ادعى رجلا ارضا انها في يده وآخر كذلك
وبرهنا قضي بيدهما فان برهن احدهما او كان قد لبن فيها او بنى او حفر قضي له

قوله آنوث اليد على الانسان ثم آذنت بالخصمة عندي ما ذكره الاكمل بقوله اعترض بان الرق من العوارض اذ الاصل الحرية وهو يدفع العارض فكان الواجب ان لا يصدق ذو اليد الا بحجة واجيب بان الاصل ترك بدليل يد ذي اليد على خلافه ...

نجسا او بكر

لا حصة له من الثمن لانه حادث

ولا حصة للولد

بعد قبض المشتري

فقلنا ان الولد اذا حدث

حادث بعد القبض

قبل القبض فاذا باع

بعد القبض ثم حدث

[illegible]

فان الاستعمال دليل الرضا به

باب دعوى النسب

مبيعة ولدت لاقل من نصف حول منذ بيعت فادعى البائع الولد يثبت نسبه منه وامّيتها ويفسخ البيع ويرد الثمن وان ادعاه المشتري مع دعوته او بعدها فهذا عندنا وعند زفر رحمه الله تعالى والشافعي دعوته باطلة لان البيع اعتراف منه بالرقية فيصير مناقضا ولنا ان العلوق امر خفي فيعفى فيه التناقض ويكون العلوق في ملك البائع دليل على انه منه وانما وان ادعاه المشتري مع دعوته او بعدها حتى لو ادعى المشتري قبل دعوة البائع النسب من المشتري ويحمل على ان المشتري نكحها واستولدها ثم اشتراها ولكن لو ادعاه بعد موت الام بخلاف موت الولد يعني ان ماتت الامة والولد حي فادعاه البائع وقد جاءت به لاقل من ستة اشهر يثبت النسب وان مات الولد لا لان الولد اصل في ثبوت النسب قال عليه السلام اعتقها ولدها واذا صحت الدعوة بعد موت الام فعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى يرد كل الثمن وعندهما يرد حصة الولد لا حصة الام ولو ادعاه بعد عتقها يثبت نسبه ويرد حصته من الثمن اي لو ادعى البائع الولد انه ولده بعدما اعتق المشتري الام وقد جاءت به لاقل من نصف حول يثبت نسب الولد ويرد البائع حصة الولد من الثمن بان يقسم الثمن على قيمة الام وقيمة الولد فما اصاب الولد يرده البائع الى المشتري وما اصاب الام لا يرد وبعد عتقه ردت دعواه اي ان ادعى البائع الولد بعدما اعتقه المشتري ردت دعوة البائع كما لو ولدت لاكثر من نصف حول واقل من سنتين او ولدت لاكثر من سنتين اي ردت دعوة البائع اذا كانت المدة من وقت البيع الى وقت الولادة اكثر من نصف حول الا اذا صدقه المشتري واذا

قوله وههنا يحمل على هذا اي على ان البائع استولدها بحكم النكاح حملا لامره على الصلاح ويبقى الولد عبدا للمشتري ولا تعتق ام ولد البائع كما لو ادعاه اجنبي اخر لانه بتصادقهما ان الولد من البائع لا يثبت كون العلوق في ملكه لان البائع لا يدعي ذلك وكيف يدعي الولد في البطون لا يبقى اكثر من سنتين فكان حادثا بعد زوال ملك البائع واذا لم يثبت العلوق في ملك البائع لا تثبت حقيقة العتق للولد ولا حق العتق للامة فلا يظهر بطلان البيع كذا في الكافي

المشتري فحكم القسم الثاني كالاول وفي الثالث لم يبطل بيعه القسم الاول ما اذا ولدت لاقل من نصف حول من زمان البيع والثاني اذا ولدت لاكثر من نصف حول واقل من سنتين والثالث ما اذا ولدت لاكثر من سنتين ففي القسم الثاني ثبت نسبه وامتهما ويفسخ البيع ويرد الثمن كما في القسم الاول وهي ام ولد نكاحا اي ام الولد نكاحا هي امة ولدت من زوجها فملكها او امة ملكها زوجها فولدت فادعى الولد وههنا يحمل على هذا ولو باع من ولد عنده ثم ادعاه بعد بيع مشتريه صح نسبه ورد بيعه وكذا لو كاتب الولد او الام او رهن او اجر او زوجها ثم ادعاه اعلم ان عبارة الهداية كذلك وهي ومن باع عبدا ولد عنده وباع المشتري من اخر ثم ادعاه البائع الاول فهو ابنه ويبطل البيع لان البيع يحتمل النقض وماله من حق الدعوة لا يحتمله فينتقض البيع لاجله وكذلك اذا كاتب الولد او رهنه او اجره او كاتب الام او رهنها او زوجها ثم كانت الدعوة لان هذه العوارض تحتمل النقض فينتقض ذلك كله وتصح الدعوة بخلاف الاعتاق والتدبير على ما مر انفا ضمير الفاعل في كاتب ان كان راجعا الى المشتري وكذا في قوله او كاتب الام يصير تقدير الكلام ومن باع عبدا ولد عنده وكاتب المشتري الام وهذا غير صحيح لان المعطوف عليه بيع الولد لا بيع الام فكيف يصح قوله وكاتب المشتري الام وان كان راجعا الى من في قوله ومن باع عبدا فالمسئلة ان رجلا كاتب من ولد عنده او رهنه او اجره ثم كانت الدعوة وحينئذ لا يحسن قوله بخلاف الاعتاق لان مسئلة الاعتاق التي مرت ما اذا اعتق المشتري الولد لان الفرق الصحيح ان يكون بين اعتاق المشتري وكتابته لا بين اعتاق المشتري وكتابة البائع اذا عرفت هذا فمرجع الضمير في وكاتب الولد المشتري وفي كاتب الام من في باع وفيما باع احد التوأمين ولدا عنده واعتقه

وفي المسئلة اذا كان علوقهما في ملك المدعي لان دعوة البايع صحت في الذي عنده لما كان العلوق في ملكه
فثبت نسبه فاذا ثبت نسبه ثبت نسب الاخر لانهما خلقا من ماء واحد

مشتريه ثم ادعى البايع الاخر ثبت نسبهما منه وبطل عتق المشتري لان من ضرورة ثبوت
نسب احدهما ثبوت نسب الاخر والتوأمان ولدان بين ولادتهما اقل من ستة اشهر
قال لصبي معه هو ابن زيد ثم قال هو ابني لم يكن ابنه وان جحد زيد بنوته هذا عند ابي
حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما ان جحد زيد بنوته يصير ابنا للذي في يده الصبي لان الاقرار
في النسب يرتد بالرد وله ان النسب مما لا يحتمل النقض والاقرار بمثله لا يرتد بالرد ولو كان
مع مسلم وكافر فقال المسلم هو عبدي وقال الكافر هو ابني فهو ابن للكافر لانه ينال الحرية
الحال والاسلام في المال اذ دلايل الوحدانية ظاهرة وفي عكسه يثبت الاسلام تبعية ويحرم
عن الحرية وليس في وسعه اكتسابها ولو قال زوج امرأة لصبي معهما هو ابني من غيرها
وقالت ابني من غيره فهو ابنهما ولو ولدت امة مشتراة فاستحقت غرم الاب قيمة الولد يوم
يخاصم فهو حر اي ولدت امة مشتراة وادعى المشتري الولد ثم استحقت الام فالولد حر
ويضمن الاب وهو المشتري قيمة الولد للمستحق لان ولد المغرور حر بالقيمة والمراد بالمغرور رجل
وطئ امرأة على ملك يمين او نكاح فولدت ثم استحقت وانما يسمى مغرورا لان البايع غره
وباع منه جارية لم تكن ملكا له ويعتبر قيمة الولد يوم الخصومة فان مات الولد فلا
على ابيه لعدم المنع منه وتركته له لانه حر الاصل فان قتله ابوه او غيره غرم الاب قيمته
ويرجع بها كثمنها على بايعه لا بالعقر ان قتله الاب يضمن قيمته للمستحق وكذا اذا قتله غيره
فاخذ الاب ديته فان الدية بدل له فسلامتها له كسلامة الولد ثم منع البدل من المستحق
كمنع الولد في وجوب القيمة ويرجع بقيمته على البايع كما يرجع بثمنها ولا يرجع بالعقر الذي اخذ
منه المستحق لانه بدل استيفاء منفعة البضع

كتاب الاقرار

هو اخبار بحق لاخر عليه وحكمه ظهور المقر به لا انشاؤه فصح الاقرار بالخمر للمسلم لا بطلاق

أو عتاق مكرهًا لما كان حكم الإقرار الظهور لا الإنشاء صح الإقرار بالخمر للمسلم ولا يصح
تمليك الخمر إياه ولا يصح الإقرار بالطلاق والعتق مكرهًا ولو كان إنشاء لصح لأن طلاق
المكره وعتاقه واقعان عندنا ولو أقر حر مكلف بحق معلوم أو مجهول صح ولزمه بيان
ما جهل بما له قيمة صحة الإقرار بالمجهول مبنية على أنه إخبار لا إنشاء تمليك وصدق المقر
مع حلفه إن ادعى المقر له أكثر منه وصدق في أقل من درهم في علي مال ومن النصاب
في مال عظيم من الذهب ومن الفضة ومن خمسة وعشرين في الإبل ومن قدر النصاب
قيمة في غير مال الزكاة ومن ثلاثة نصب في أموال عظام وفي دراهم ثلاثة وفي دراهم كثيرة عشرة
هذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لأن جمع الكثرة أقله عشرة وعندهما لا يصدق في أقل
من النصاب وكذا دراهم وكذا كذا أحد عشر وكذا وكذا أحد وعشرون لأن كذا
كناية عن العدد وأقل عدد يذكر بلا واو أحد عشر وأقل عدد يذكر بالواو
أحد وعشرون ولو ثلث بلا واو فأحد عشر إذ لا نظير للثلاثة بلا واو فالأقرب منه
اثنان بلا واو يعني أحد عشر ومعها فمائة وأحد وعشرون وإن ربع زيد ألف يعني
إن ربع لفظ كذا مع الواو فيكون الفاء مائة وأحد وعشرون وعلي أو قبلي إقرار بدين
صدق إن وصل به هو وديعة وإن فصل لا لأن ظاهر الإقرار بالدين فقوله هو وديعة
يكون بيان تغيير بناء على أن عليه حفظ الوديعة وهو يصح موصولًا لا مفصولًا كالاستثناء
والتخصيص وعندي أو معي أو في بيتي أو في كيسي أو صندوقي أمانة وقوله لمدعي الألف
اتزنها أو انتقدها أو أجلني بها أو قضيتكها أو أبرأتني منها أو تصدقت بها علي
أو وهبتها لي أو أحلتك بها على زيد إقرار وبلا ضمير لا لأنه إن لم يذكر الضمير يحتمل أن
يراد زن كلامك بميزان العقل أو انتقد كلامك ولا تقل لو زنت وأجلني يراد به أمهلني

في الجواب وتصديقت بأنه حكمت بأنك كاذب أي أبرأتني من أن لا تدعي علي وتصديقت
على كثير فما بالك تدعي علي بلا حق وبعد هبتني كثيرًا كما في تصديقت وحلت لك ما لا
زيد فما صنعت به وان اقر بدين مؤجل صدق المقر له ان قال هو حال وحلف بطالع حلف
المقر على انه ليس بمؤجل فيجعله الدين حالا ومائة ودرهم كلها دراهم وفي مائة وثوب ومائة
وثوبان تفسير المائة ومائة وثلثة اثواب كلها ثياب اعلم انه في قوله لفلان علي مائة ودرهم
عند الشافعي رحمه الله تعالى تفسير المائة كما في علي مائة وثوب وهو القياس وعندنا اذا
ذكر بعد لفظ العدد ما هو من المقدرات كما اذا قال مائة ودرهم ومائة وقفيز حنطة
المائة من جنس ذلك المقدر قياسا على ما اذا ذكر بعد لفظ العدد المائة عددا اخر نحو مائة
وثلثة اثواب وان لم يكن من المقدرات كالثوب مثلا فحينئذ تفسير المائة في الاقرار اليه
ومائة في اصطبل يلزمها فقط وخاتم حلقته وفصه اي الاقرار بخاتم يلزم حلقته وفصه
فهذا من باب العطف على معمولي عاملين مختلفين والمجرور مقدم نحو في الدار زيد والحجرة
عمرو وكذا في قوله وسيف جفنه وحمائله ونصله وحجلة العيدان والكسوة والحجلة
البيت المزين بالثياب والسرير وتمر في قوصرة اي هما كثوب في منديل وثوب في
ثوب وثوب في عشرة اثواب واحد هذا عند ابي يوسف رحمه الله تعالى لان عشرة اثواب
لا تكون تابعة لثوب واحد وعند محمد رحمه الله تعالى يلزمه احد عشر ثوبا لان النفيس
يلف في ثياب كثيرة وخمسة في خمسة بنية الضرب خمسة وبنية مع عشرة عند الحسن
ابن زياد رحمه الله تعالى يلزمه خمسة وعشرة وقد ذكر في كتاب الطلاق ومن درهم
الى عشرة وما بين درهم الى عشرة عليه تسعة هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لان
الغاية الاولى تدخل ضرورة والاخيرة لا تدخل وعندهما تدخل الغايتان فتجب عشرة

وعندهما رحمهما الله تعالى لا يدخل شيء منهما فتجب ثمانية وفي له من داري ما بين هذا الحائط
الى هذا الحائط له ما بينهما والفرق لابي حنيفة رحمه الله تعالى ان في قوله ما بين الواحد الى
العشرة لا وجود لما بينهما الا بانضمام الاول كما يقال سني ما بين خمسين الى ستين اي مع انضمام
الآحاد التي دون الخمسين بخلاف ما بين الحائطين ولو اقر بالحمل صح ويحمل على الوصية من غيره
اي يحمل هذا الاقرار على ان رجلا اوصى بالحمل لرجل ومات الموصي فالآن يقر وارثه بانه
له وكذا ان بين سببا صالحا كالارث والوصية اي ويصح الاقرار للحمل ان بين المقر سببا صالحا
كالارث والوصية فان الوصية للحمل تصح والحمل يرث وان لم يبين سببا صالحا كالبيع
والهبة او قال اشتريت له لا يصح وانما لا يحتاج الى ذكر السبب الصالح في الاقرار بالحمل
لان الوصية متعينة هناك بخلاف الاقرار للحمل فان الاسباب متعارضة كالارث ونحو
فان ولدت حيا لاقل من نصف حول اي من وقت الاقرار فله ما اقر وان ولدت حيين فلهما
وان ولدت ميتا فللموصي والمورث لانه اذا بين السبب وقال ان فلانا اوصى لهذا
الحمل او ان فلانا مات وتركه ميراثا له فيكون هذا اقرارا لملك الموصي والمورث
بين وقتيهما وان فسره ببيع او اقراض او ابهم الاقرار لغا هذا عند ابي يوسف رحمه الله تعالى
وعند محمد رحمه الله تعالى يصح الاقرار ويحمل على السبب الصالح وان اقر بشرط الخيار صح
وبطل شرطه لان الخيار للفسخ والاقرار لا يحتمله ومن المسائل الكثيرة الوقوع انه اقر ثم
ادعى انه كاذب في الاقرار فعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا يلتفت الى قوله لكن
يفتى على قول ابي يوسف رحمه الله تعالى ان المقر له يحلف ان المقر لم يكن كاذبا وكذا
لو ادعى وارث المقر فعند البعض لا يلتفت الى قوله لان حق الورثة لم يكن ثابتا في
زمن الاقرار والاصح التحليف لان الورثة ادعوا امرا لو اقر به المقر يلزمه فاذا

انكر يستحلف وان كان المدعي على ورثة المقر فاليمين عليهم بالعلم انا لا نعلم انه

كان كاذبا

باب الاستثناء

ومن استثنى بعض ما اقر به متصلا لزمه باقيه وان استثنى كله فكله اي لزمه كله لان استثناء الكل لا يصح وان استثنى كيليا او وزنيا من دراهم صح قيمة وان استثنى غيرهما منها لم يصح اي قال له علي مائة درهم الا دينارا او قفيز حنطة صح الاستثناء وان قال الا ثوبا لم يصح عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى لوجود المجانسة من وجه اذا كان مكيلا او موزونا وعند محمد رحمه الله تعالى لا يصح فيهما في الكل لعدم المجانسة وعند الشافعي رحمه الله تعالى يصح في الكل من حيث المالية ومن اقر ووصل به ان شاء الله تعالى بطل اقراره ولو استثنى بناء دار اقر بها كانا للمقر له لان الاستثناء لا يصح لان البناء انما يدخل بالتبعية وما هو كذلك لا يصح استثناؤه وان قال بناؤها لي وعرصتها لك فكما قال وفص الخاتم ونخلة البستان كبنائها ان قال هذا الخاتم لفلان الا فصه او هذا البستان له الا نخلة لا يصح الاستثناء ولو قال الحلقة له والفص لي او الارض له والنخل لي يصح فان قال له علي الف من ثمن عبد ما قبضته وعينه فان سلمه المقر له لزمه الالف والا لا قوله ما قبضته صفة العبد و وعينه اي عين العبد وهو في يد المقر له فان سلم المقر له ذلك الى المقر لزمه الالف والا لا وان لم يعين لزمه وقوله ما قبضته لغو وقوله وما قبضته لغو عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى سواء وصل ام فصل لان انكار القبض في غير المعين ينافي الوجوب لان جهالة المبيع كهلاكه فلا يجب الثمن فيكون رجوعا وعندهما ان وصل صدق لانه بيان تغيير وعندهما كقوله من ثمن خمر اي يكون لغوا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وصل ام فصل وعندهما ان وصل صح وان فصل لا وفي من ثمن متاع او قرض وهي زيوف او نبهرجة او ستوقة او

رصاص لانه الجيد هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وصل ام فصل وعندهما ان وصل
يصدق لانه رجوع عنده بيان تغيير عندهما وفي من غصب او وديعة ان ادعى احد
هذه صدق الا فصلا في الاخيرين اي قال له علي الف من غصب او وديعة الا انها
زيوف او نبهرجة صدق وصل ام فصل وان قال ستوقة او رصاص صدق ان وصل
وان فصل لا والفرق بين البيع والقرض وبين الغصب والوديعة ان الاولين يقعان على
الجياد فان فسر الدراهم بغير الجياد يكون رجوعا والغصب والوديعة يقعان على كل ذلك
والستوقة والرصاص ليسا من جنس الدراهم وانما يسميان دراهم مجازا فيكون
بيان تغيير فصل صدق وصدق في غصبت ثوبا وجاء بمعيب ومن له علي الف الا
انه ينقص كذا متصلا وان فصل لا لان الاستثناء يصح متصلا لا منفصلا ولو قال
اخذت منك الفا وديعة فهلكت وقال الاخر بل غصبا ضمن وفي اعطيتنيه وديعة
وقال الاخر غصبتنيه لا والفرق ان في الاول اقر بوجوب الضمان وهو الاخذ وفي الثاني
لم يقر به لكنه الاخر يدعي عليه الغصب وهو ينكره فالقول له وفي هذا كان وديعة
لي عندك فاخذته فقال هو لي اخذه اي المقر له لانه اقر بيده ثم ادعى انه كان في
فاخذته فيسلمه الى المقر له ويقيم البينة وصدق من قال اجرت فرسي او ثوبي هذا
فركبه او لبسه ورده او خاط ثوبي هذا بكذا فقبضته هذا عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما يجب ان يسلم الى المقر له ثم يدعيه كما في مسئلة الوديعة وهو القياس ووجه
الاستحسان ان في الاجارة لم يقر بيد الاخر مطلقا بل بيد ضرورية لاجل الاستيفاء
فبقي فيما وراء الضرورة في حكم يد الموجر بخلاف الوديعة باب
الاقرار دين صحته مطلقا سواء علم بينة او علم باقراره ودين مرضه المراد

… هو الموجب بالارث …

… ان التصديق هو الموجب … بالارث … على اعتبار التصديق …

… الاقرار معناه ان التصديق … فلا يمكن … التصديق بالموت والتصديق … بان تقع الارثية …

… النكاح … يعارض … فيقول لا يصح … انما يثبت … ان يجاب عنه … ان يعتبر النكاح …

… الاقرار … ما ذكر … بالاجماع … النكاح بالاجماع …

… زوال الاقرار … عن النكاح …

… النسب … على غيره … الغير …

… على نفسه … عدم … الموصى له …

… على … يستحق … بجميعها … على …

… على نفسه … يصدق … الاقرار … لا يصح …

[illegible]

… منكوحة

… اذا كانت ذات زوج … اما اذا لم تكن … غيرها … ولا بد …

… اقرارها بالولد … على نفسها … يكون …

… قالوا يثبت النسب … تصديقها … عن زوج اخر وعدتها …

… شرط صحة تصديقها … الكلية …

[illegible]

… عما ادعى من الاستواء بين حال الصحة …

… المرض … التبرع و المحاباة في حال …

… الصحة … فان قبل الاقرار بنسب الوارث في المرض صحيح …

… حق الورثة … استحقاق الارث … الا بالعصبة …

… وجود الموت بخلاف الدين فانه يجب بالاقرار …

[illegible]

مرض الموت بسبب فيه ويعلم بلا اقرار كبدل ما ملكه او اتلفه ومهر عرسه
وقدما على ما اقر به في مرضه هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى هذا ايضا
الاولين لاستواء السبب وهو الاقرار ولنا ان اقرار المريض وقع بما تعلق به حق
الغير والكل على الارث وان شمل ماله اي الديون الثلاثة وهي دين الصحة ودين
المرض بسبب معلوم ودين المرض الذي علم بمجرد الاقرار مقدم على الارث وان
شمل جميع المال ولا يصح ان يخص اي المريض مرض الموت غريما بقضاء دينه ولا
لوارثه الا ان يصدقه البقية اي بقية الغرماء في الدين وبقية الورثة في الاقرار
لوارث وان اقر اي المريض بشيء لرجل ثم بنوته ثبت نسبه وبطل ما اقر وصح ما اقر
لاجنبية ثم تزوجها لان في الاول اقرار المريض لابنه وفي الثانية لاجنبية ولو اقر بنوة
غلام جهل نسبه ويولد مثله لمثله اي هما في السن بحيث يولد مثله لمثله وصدقه
الغلام ثبت نسبه ولو في مرض وشارك الورثة تصديق الغلام انما يشترط اذا كان
ممن يعبر وان لم يعبر ومات المقر ثبت نسبه وشارك الورثة بلا تصديق و
صح اقرار الرجل والمراة بالوالدين والولد والزوج والمولى بشرط تصديق هؤلاء
كما شرط تصديق الزوج او شهادة القابلة في اقرارها بالولد تكفي شهادة امراة واحدة
وذكر القابلة خرج مخرج العادة وصح التصديق بعد موت المقر الا من الزوج بعد
موتها اي المقرة هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لان حكم النكاح ينقطع بالموت فلا يصح
تصديق الزوج بعد انقطاع الحكم بخلاف تصديق الزوجة لان حكم النكاح باق بعد الموت
لوجوب العدة وعندهما يصح باعتبار ان حكم النكاح وهو الارث باق بعد الموت له
التصديق يستند الى الاقرار والارث حينئذ معدوم ولو اقر بنسب من غير الولاد

كأخ وعم لا يصح لانه تحميل النسب على الغير ويرث الا مع وارث وإن بعد ومن اقر باخ
وابوه ميت شاركه في الارث بلا نسب لان الميراث حقه فيقبل فيه اقراره واما النسب
ففيه تحميل على الغير ولو اقر احد ابني ميت له على آخر دين بقبض ابيه نصفه فلا
له والنصف للآخر اذا كان لزيد على عمرو مائة درهم فاقر احد ابني زيد ان زيدا
قبض خمسين فلا شيء للمقر والباقي لاخيه لان اقرار المقر ينصرف الى نصيبه والله اعلم

كتاب الصلح

وهو عقد يرفع النزاع صح مع اقرار وسكوت و
انكار اي مع اقرار المدعى عليه او سكوته او انكاره وعند الشافعي رحمه الله تعالى
لا يصح الا في صورة الاقرار فالاول كبيع ان وقع عن مال بمال فيجري فيه الشفعة والرد
بعيب وخيار رؤية وشرط سواء صولح عن دار او على دار فللشفيع الشفعة في
الدار بالخيارات الثلث لكل واحد من المدعي والمدعى عليه في بدل الصلح والمصالح عنه
ويفسده جهالة البدل وما استحق من المدعى بيد المدعي حصته من العوض وما استحق
من البدل رجع بحصته من المدعى وكاجارة ان وقع عن مال بمنفعة فشرط التوقيت
فيه اي اذا كان البدل منفعة يعلم بالتوقيت كالخدمة وسكنى الدار بخلاف ما اذا
وقع الصلح عن المال على نقل هذا الشيء من ههنا الى ثمة ويبطل بموت احدهما في المدة
والاخيران اي الصلح مع سكوت او انكار معاوضة في حق المدعي وفداء يمين وقطع
نزاع في حق الآخر فلا شفعة في صلح عن دار مع احدهما اي مع السكوت والانكار
ويجب في صلح على دار لانه اذا صولح عن دار ففي زعم المدعى عليه لم يتجدد له ملك
وزعم المدعي ليس بحجة على المدعى عليه فلا تجب الشفعة اما اذا صولح على دار
ففي زعم المدعي انه اخذها عوضا عن حقه فيؤاخذ بزعمه فتجب الشفعة وما استحق

من المدعى رد المدعى حصته من العوض ورجع بالخصومة فيه اي يخاصم المستحق
فيما استحقه وما استحق من البدل رجع الى الدعوى في كله او بعضه اي ان استحق
بعض البدل من يد المدعي رجع الى دعوى حصته ما استحق من المصالح عنه وان
استحق كله رجع الى دعوى الكل وفي الصلح مع الاقرار اذا استحق البدل رجع الى
المبدل لوجود اقرار المدعى عليه وفي السكوت والانكار رجع الى دعوى المبدل
ولو صالح على بعض دار يدعيها لم يصح وحيلته ان يزيد في البدل شيئا او يبرئ
عن دعوى الباقي اما انه لا يصح لان بعض الدار لا يصلح عوضا عن الكل فاذا زاد في
البدل شيئا كدرهم او ثوب يكون ذلك الشيء عوضا عما بقي في يد المدعى عليه
وان ابرأ المدعي عن دعوى الباقي يصح ايضا لان هذه براءة عن دعوى الاعيان
وهي صحيحة وان لم تكن البراءة من الاعيان صحيحة والفرق بينهما يظهر فيما
اذا كان الدار في يد المدعى عليه كما اذا مات واحد مشترك بين اثنين ابراء احد
من نصيبه لا يصح لان هذه براءة عن الاعيان وصح الصلح عن دعوى المال
والمنفعة قيل صورة الصلح عن دعوى المنفعة ان يدعي على الورثة ان الميت
كان اوصى بخدمة هذا العبد وانكر الورثة وانما يحتاج الى ذلك لان الرواية
محفوظة انه لو ادعى استيجار عين والمالك ينكره ثم صالح لا يجوز والجناية
في النفس وما دونها عمدا وخطأ والرق ودعوى الزوج النكاح وكان عتقا
بمال وخلعا اي كان الصلح على مال عن دعوى الرق عتقا بمال فان كان الصلح
مع الاقرار كان عتقا بمال في حقهما حتى يثبت الولاء الا ان يقيم البينة فكان
الصلح خلعا في دعوى الزوج النكاح ففي الاقرار يكون خلعا مطلقا وفي الانكار

في زعم الزوج لا في زعمها حتى لا تجب عليها العدة وان تزوجت زوجا آخر جاز
في القضاء اما فيما بينها وبين الله تعالى فان علمت انها كانت زوجة للاول لا يحل
لها التزوج في عدته وان علمت انها لم تكن حلالا لم يجز عن دعواها النكاح
ذكر في الهداية انه في بعض نسخ مختصر القدوري جاز الصلح بان يجعل بدل الصلح
زيادة في المهر وفي بعض النسخ عدم الجواز ففي الوقاية اختار هذا لان الصلح
ان يجعل فرقة فالعوض لم يشرع الا من جانبها وان لم يجعل فالبدل لا يقع في
مقابلة شيء ولا عن دعوى حد لانه حق الله تعالى لا اذا قتل ما دونه اخر عنه
وصالح عن نفسه لان رقبته ليست من تجارته فلا يجوز التصرف فيها وصح صلحه
عن نفس عبد له قتل رجلا عمدا لان عبده من كسبه فيصح تصرفه فيه واستخلاصه
والصلح عن مغصوب تلف باكثر من قيمته او بعرض هذا عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما لا يصح باكثر من القيمة الا ان يكون زيادة يتغابن الناس فيها لان حقه
في القيمة فالزايد يكون ربوا وله ان حقه في الهالك باق فاعتياضه باكثر لا يكون ربوا
فان الزايد على المالية في مقابلة الصورة وصح من موسر اعتق نصفا له وصالح عن
باقيه باكثر من نصف قيمته بطل الفضل عندنا بالاتفاق اما عندهما فظاهر واما
عنده فلان القيمة منصوص عليها هنا فلا يجوز الزيادة عليها وقيمته غير منصوص
عليها ولو صالح بعرض صح وان كان قيمته اكثر من قيمة نصفه لعدم الربوا وبدل صلح عن
دم عمد او خطاء او على بعض دين يدعيه يلزم الموكل لا الوكيل لانه في هاتين الصورتين
ليس بمنزلة البيع اما في الاول فظاهر واما في الثاني فلانه اخذ البعض وحط
الباقي فيرجع الحقوق الى الموكل الا ان يضمنه الوكيل فحينئذ يكون البدل عليه

الكفالة وفيما هو كبيع لزم وكيله اي فيما يكون الصلح عن مال على مال من غير المصالح عنه
ويكون بمعنى الاقرار وان صالح فضولي وضمن البدل او اضاف الى ماله او اشار الى نقد او
بلا نسبة الى نفسه او اطلق ونقد صح وان لم ينقد ان اجازه المدعى عليه لزمه البدل والا
رد اي صالح الفضولي عن جانب المدعى عليه مع المدعي وضمن بدل الصلح او قال صالحتك
على الف درهم من مالي او الفي هذا او على عبدي هذا او قال صالحتك على هذا الالف
او على هذا العبد من غير ان ينسبهما الى نفسه او اطلق وقال صالحتك على الف درهم
ونقد ففي هذه الصور صح الصلح وان لم ينقد الالف بان اجاز المدعى عليه لزمه والا
فلا وصلحه على بعض عن بعض جنس ماله عليه اخذ لبعض حقه وحط لباقيه لا معاوضة
لان بعض الشيء لا يصلح عوضا للكل فصح عن الف حال على مائة حالة او على الف مؤجل ففي
الاول يكون اسقاطا لما فوق المائة وفي الثاني يكون اسقاطا لوصف الحلول ولا عن الف
جياد على مائة زيوف لانه يكون اسقاطا لما فوق المائة واسقاطا لوصف الجودة في المائة
ففي هذه الصور يصح ولا يشترط قبض بدل الصلح ولم يصح عن دراهم على دنانير مؤجلة
لان هذا الصلح معاوضة فيكون صرفا فيشترط قبض الدنانير قبل الافتراق او عن الف
مؤجل على نصفه حالا لان وصف الحلول يكون في مقابلة خمسمائة بزيادة وذلك
الوصف ليس بمال او عن الف سود على نصفه بيضا لانه يكون معاوضة الف سود
بخمسمائة وزيادة وصف وذلك الوصف ليس بمال ومن امر بأداء نصف دين عليه
غدا على انه بريء مما زاد ان قبل بريء وان لم يف عاد دينه اي قال اد الي خمسمائة
غدا على انك بريء من الباقي فقبل بريء وان لم يؤد الخمسمائة في الغد عاد دينه
عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى لا يعود دينه لان

البراءة مطلقة لان كلمة على للعوض واداء النصف لا يصلح عوضا للابراء فبقى البراءة مطلقة

ولهما ان على للشرط فتكون البراءة مقيدة بالشرط فتفوت بفواته وفيه نظر لان على دخلت

على البراءة فهذا التعليل انما يصح لو قال ابرأتك عن خمسماية على ان تؤدى الخمسماية او خمسماية

ويمكن ان يجاب عنه بانه ان كان في اللفظ هكذا لكن في المعنى كل واحد مقيد بالآخر وانه

رضى بالبراءة مطلقا بل بالابراء على تقدير اداء الخمسماية فصارت البراءة مشروطة

بالاداء فاذا لم يؤد عاد حقه من ملاء المصنف فان لم يوقت لم يعد اى ان لم يوقت

الاداء بل قال اد الى خمسماية ولم يقل غدا ففى هذه الصورة ان لم يؤد الدين لم يعد دينه

لانه ابراء مطلق وكذا لو صالحه من دينه على نصف يدفعه اليه غدا وهو برئ مما فضل

على انه لم يدفعه غدا فالكل عليه ففى هذه الصورة ان قبل برئ عن الباقى وان لم يؤد فى

الغد فالكل عليه كما فى مسئلة الاولى وهذا بالاجماع فان ابرأه عن نصفه على ان يعطيه

بقى غدا فهو برئ ادى الباقى اولا وقد علل في هذه المسئلة بما علل ابو يوسف رحمه الله

فى المسئلة الاولى وهذا عجيب بل التعليل الذى ذكر من جانب ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله

انما يصح فى هذه المسئلة لان الابراء مقيد بالشرط ههنا كما فى المسئلة الاولى ولو علق

صريحا كان اديت الى كذا او اذا او متى لا يصح او قال ان اديت الى كذا فانت برئ من

الباقى لا يصح لان الابراء المعلق تعليقا صريحا لا يصح فان الابراء فيه معنى التمليك ومعنى

الاسقاط فالاسقاط لا ينافى تعليقه بالشرط والتمليك ينافيه فرعينا المعنيين وقلنا

ان كان التعليق صريحا لا يصح وان لم يكن صريحا كما فى الصور المذكورة يصح وان قال

لآخر سرا لا اقر بمالك حتى تؤخره عنى او تحط ففعل صح عليه ولو اعلن اخذ للحال ولو

صالح احد ربى دين عن نصفه على ثوب اتبع شريكه غريمه بنصفه او اخذ نصف الثوب

يجوز الابراء العام فى وثيقة الصلح بان يقول الخصم بعد الصلح ابرأته ابراءا عاما غير داخل تحت الصلح

ويكتب فى الصك كذلك فان كان حاكما او حكم ببطلان هذا الصلح لا يتمكن المدعى من اعادة دعواه نقل من البزازية

من شريكه الا ان يضمن ربع الدين فان الشريك ان ضمن ربع الدين فلا حق له فى الثوب

هذا اذا كان الدين مشتركا بينهما بان يكون واجبا بسبب متحد كثمن المبيع صفقة واحدة

وثمن المال المشترك والموروث بينهما وقيمة المستهلك المشترك فان كان احدهما لاحد الشريكين

فللآخر اتباعه ولو قبض شيئا من الدين شاركه شريكه فيه ورجعا على الغريم بما بقى اى

لا يكون للغريم ان يقول للذى اعطاه نصف الدين انى قد اعطيتك حقك فليس لك على

شئ فان ما اعطاه اياه مشتركة بينه وبين شريكه ولو شرى بنصفه شيئا ضمنه شريكه

ربع الدين او اتبع غريمه اى اشترى احد الشريكين بنصفه من الغريم شيئا فللشريك الآخر

ان يضمنه ربع الدين لانه صار قابضا نصف الدين بالمقاصة فيضمنه شريكه الربع

بخلاف مسئلة الصلح فانه اذا اخذ الثوب بطريق الصلح عن النصف وتبنى الصلح على

الحط فالظاهر ان قيمة الثوب اقل من نصف الدين فلو ضمنه ربع الدين يتضرر آخذ الثوب

فلآخذ الثوب ان يقول انى ما اخذت الا الثوب فان شئت خذ نصفه بخلاف مسئلة

الشراء اذ مبناه على المماكسة فلا يتضرر المشترى بضمان ربع الدين وفى الابراء

عن حظه والمقاصة بدين سابق لم يرجع الشريك اى اذا ابرأ احد الشريكين الغريم

عن نصيبه لا يرجع الشريك الآخر على ذلك الشريك لان الابراء اتلاف لا قبض وكذا

ان وقعت المقاصة بدين سابق صورته لزيد على عمرو خمسون درهما فباع عمرو

وبكر عبدا مشتركا بينهما من زيد بمائة درهم حتى وجب لكل منهما على زيد خمسون

دينهما وقعت المقاصة بين الخمسين التى وجب لعمرو على زيد وبين الخمسين التى كانت

لزيد على عمرو فليس لبكر ان يقول لعمرو انك قبضت الخمسين التى وجبت لك

ثم وجبت وقعت المقاصة بينهما وبين الخمسين التى كانت لزيد عليك فادفع الى نصفها

وانما لا يكون له ذلك لان غريمًا قابض دينه بالمقاصة لا قابض شيئًا ولو ابرأ عن البعض يقسم الباقي على سهامه اي اذا كان الدين بين شريكين فابرأ احدهما نصف نصيبه يقسم الربع الباقي اثلاثًا لانه بقي له ربع وللاخر نصف وبطل صلح احد ربي سلم من نصفه على ما دفع اي اذا اسلم رجلان في كر مثلًا من مالهما مائة وسلم كل واحد خمسين درهمًا ثم صالح احدهما عن نصف كره بالخمسين التي دفعها الى المسلم اليه واخذ الخمسين فهذا الصلح لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى يجوز كما اذا اشتريا عبدًا فاقال احدهما في نصيبه لهما انه لو صح في نصيبه خاصة لزم قسمة الدين في الذمة ولو صح في نصيبهما لا بد من اجازة الاخر ولم يوجد فان اخرج احد الورثة عن عرض او عقار بمال او ذهب بفضة او عكسه او نقدين بهما صح قل بدله او لا وانما يصح عن النقدين اي الدراهم والدنانير بهما سواء قل البدل او كثر لانه يصرف الجنس الى خلاف الجنس على ما عرف في كتاب الصرف وفي نقدين وغيرهما باحد النقدين لا الا ان يكون المعطى اكثر من قسطه من ذلك الجنس اي اذا كان المعطى مائة درهم يجب ان تكون المائة اكثر من حصته من الدراهم ليكون ما يساوي حصته في مقابلتها وما فضل في مقابلة غير الدراهم وذلك لان الصلح لا يجوز بطريق الابراء لان التركة اعيان والبراءة عن الاعيان لا تجوز وبطل الصلح ان شرط فيه لهم الدين من التركة يعني اذا اخرج احد الورثة وفي التركة ديون بشرط ان تكون الديون لبقية الورثة بطل الصلح لانه تمليك الدين من غير من عليه الدين فذكر لصحة الصلح حيلا فقال فان شرطوا براءة الغرماء منه اي

نصيب المصالح منه تبرعًا او قرضوه قدر قسطه منه فصالحوا عن غيره واحالهم بالقرض على الغرماء صح الحيلة الاولى ان يشترطوا ان يبرأ المصالح الغرماء عن حصته من الدين ويصالح عن اعيان التركة بمال ففي هذا الوجه فائدة لبقية الورثة لان المصالح لا يبقى له على الغرماء حق لان حصته تصير لهم والثانية ان بقية الورثة يؤدون الى المصالح نصيبه نقدًا ويحيلهم حصته من الدين على الغرماء وفي هذا الوجه يتضرر بقية الورثة لان النقد خير من الدين والثالثة وهي احسن الطرق وهو الاقراض فليقرض ان حصة المصالح من الدين مائة درهم ومن العين مائة ايضًا ويصالحونه على الدراهم فلا بد ان يكون بدل الصلح اكثر من مائة وهو مائة وعشرة دراهم فيقرضونه مائة وهو يحيلهم بالمائة على الغرماء وهم يقبلون الحوالة ثم يصالحونه عن غير الدين على عشرة فان كان غير الدين بحيث يجوز الصلح عنه بعشرة فظاهر وان لم يكن يزاد على العشرة شيء اخر كسكين مثلًا لتكون العشرة في مقابلة العشرة والباقي في مقابلة السكين وفي صحة الصلح عن تركة جهلت على مكيل او موزون اختلاف فعند بعض المشايخ رحمهم الله تعالى لا يجوز لشبهة الربوا وعند البعض يجوز لان ههنا شبهة الشبهة الربوا ولا اعتبار لها لانه يحتمل ان يكون في التركة من جنس بدل الصلح وعلى تقدير ان يكون يحتمل ان يكون زايدًا على بدل الصلح فاحتمال الاحتمال يكون شبهة الشبهة ولو جهلت وهي غير المكيل والموزون في يد البقية صح في الاصح وجه عدم الصحة ان هذا الصلح بيع لا ابراء لان البراءة عن الاعيان لا تجوز واذا كان بيعًا فاحد البدلين

مجهولاً فلا يصح ووجه الصحة ان التركة اذا كانت في يد بقية الورثة فالجهالة لا تفضي الى
المنازعة فيجوز وبطل الصلح والقسمة مع دين محيط ولا يصالح قبل القضاء في غير محيط ولو
فعل قالوا صح اي ينبغي ان لا يصالح قبل قضاء الدين في دين غير محيط ولو صولح فالمشا
يخهم رحمهم الله تعالى قالوا صح لان التركة لا تخلو عن قليل دين والداين قد يكون غائبا فلو جعلت
التركة موقوفة تتضرر الورثة والداين لا يتضرر لان على الورثة قضاء دينه ويوقف
قدر الدين ويقسم الباقي استحسانا ويوقف الكل قياسا ووجه القياس ان الدين يتعلق
بكل جزء من التركة ووجه الاستحسان لعدم ضرر الورثة ومن المسائل المهمة انه هل
يشترط لصحة الصلح صحة الدعوى ام لا فبعض الناس يقولون يشترط لكن هذا غير صحيح
لانه اذا ادعى حقا مجهولا في دار فصولح على شيء يصح الصلح على ما مر في باب الحقوق
والاستحقاق ولا شك ان دعوى الحق المجهول دعوى غير صحيحة وفي الذخيرة مسائل تؤكد
ما قلنا

كتاب المضاربة

هي عقد شركة في الربح بمال من رجل
وعمل من آخر وهي ايداع اولا وتوكيل عند عمله وشركة ان ربح وغصب ان خالف
وبضاعة ان شرط كل الربح للمالك وهنا قرض ان شرط للمضارب اعلم ان في هذه
العبارة تساهلا وهو ان المضاربة اذا كانت عقد شركة في الربح فكيف تكون
بضاعة او قرضا وانما قال ذلك بطريق التغليب والحق ان يقول ان المضاربة ايداع
وتوكيل وشركة وغصب ودفع المال الى آخر ليعمل فيه بشرط ان يكون الربح للمالك بضاعة
ويشترط ان يكون للعامل قرض فنظم الدفع المذكور في سلك المضاربة تغليبا او
اجارة فاسدة ان فسدت فلا ربح له عند فسادها بل لا ربح للمضارب عند الفساد بل
اجر عمله ربح اولا ولا يزاد على ما شرط خلافا لمحمد رحمه الله تعالى ولا يضمن المال

فيهما اي في المضاربة الفاسدة وكما في الصحيحة ولا تصح الا بما تصح به الشركة
وبتسليمه الى المضارب وبشيوع الربح بينهما فتفسد ان شرط لاحدهما زيادة
عشرة اعلم ان كل شرط يقطع الشركة في الربح او يوجب جهالة الربح يفسدها وما
عداه من الشروط الفاسدة التي تفسد البيع لا تفسد المضاربة بل يبطل ذلك الشرط
وكذا شرط الوضيعة على المضارب وللمضارب في مطلقها ان يبيع بنقد و
نسيئة الا باجل لم يعهد المراد بالمطلق ما لم يتقيد بزمان او مكان او نوع
من التجارة وان يشتري ويوكل بهما اي بالبيع والشراء ويسافر وعند ابي يوسف
رحمه الله تعالى ليس له ان يسافر وعن ابي حنيفة رحمه الله تعالى انه ان دفع في
بلده ليس له ان يسافر وان دفع في غير بلده له ان يسافر الى بلده ويبضع و
لو رب المال ولا تفسد هي به اي لا تفسد المضاربة بان يبضع رب المال خلافا
لزفر رحمه الله تعالى ويودع ويرهن ويرتهن ويؤجر ويستأجر ويحتال بالثمن
على الايسر لا الاعسر اي يقبل الحوالة وليس له ان يضارب الا باذن المالك او
باعمل برأيك الضابط ان الشيء لا يتضمن مثله بل يتضمن دونه كالايداع ونحوه
ولا ان يقرض او يستدين وان قيل له ذلك اي اعمل برأيك ما لم ينص عليهما اي
على الاستدانة والاقراض وانما تصح المضاربة باعمل برأيك دونهما لان
لان المضاربة من صنيع التجار وهي مجلبة الربح بخلاف الاقراض اذ لا فائدة
فيه ولو شرى بالمال بزا وقصر او حمل بماله وقيل له ذلك اي اعمل برأيك فمتطوع
لانه لا يملك الاستدانة فان صبغه احمر يكون شريكا بما زاد الصبغ ولا يضمن
تحت اعمل برأيك اي اذا قال اعمل برأيك فصبغه احمر يكون شريكا بما زاد ولا يضمن

الصبغ تحت اعمل برأيك وكذا الخلط بماله بخلاف القصارة لانه لا يختلط به شيء
من ماله وانما قال الصبغ احمر حتى لو صبغه اسود فانه لا يدخل تحت اعمل برأيك عند
ابي حنيفة رحمه الله تعالى لان السواد نقصان عنده واما سائر الالوان غير السواد
فكالحمرة فلا يضمن اي بصبغه احمر وبالخلط بماله اذا قال اعمل برأيك وله حصة
صبغه ان بيع وحصة الثوب في المضاربة اي في مال المضاربة ولا يجاوز
بلدا او سلعة او وقتا او شخصا عينه رب المال فان جاوز عنه ضمن وله ربحه
ولا ان يزوج عبدا او امة من مالها اي من مال المضاربة ولا ان يشتري من يعتق
على رب المال سواء كان قريبه او قال رب المال ان اشتريت فلانا فهو حر فلو
شرى كان له لا لها اي كان للمضارب لا للمضاربة ولا من يعتق عليه ان كان
ربح ولو فعل ضمن وان لم يكن ربح صح فان زادت قيمته عتق حصته ولم
يضمن شيئا لانه لا صنع له في زيادة القيمة وسعى العبد في حصته قيمته منه اي
قيمة حصة رب المال من العبد مضارب بالنصف شرى بالفها امة قيمتها الف فولدت
ولدا مساويا الفا فادعاه موسرا فصارت قيمته الفا ونصفا سعى لرب المال
في الف وربعه او اعتقه ولرب المال بعد قبض الفه تضمين المدعي نصف قيمتها
وجه ذلك ان الدعوة صحيحة في الظاهر حملا على فراش النكاح لكن لم ينفذ
لعدم الملك لان مال المضاربة اذا صار اعيانا كل واحد يساوي راس المال
لا يظهر الربح بل كل واحد يصلح ان يكون راس المال لانه يمكن ان يهلك ما سواه
ويبقى واحد فقط فلا رجحان لاحد لكونه راس المال او بعضا ثم اذا زادت القيمة
بعد الدعوة حتى صارت قيمة الولد الفا وخمسمائة ظهر الربح فنفذت الدعوة

السابقة وثبتت النسب وعتق الولد بقيام ملكه في البعض ولا يضمن لرب المال
شيئا لان عتقه بالدعوة والملك مؤخر فيضاف اليه ولا صنع له فيه لانه ضمان
اعتاق فلا بد من صنع فله الاستسعاء في رأس المال ونصف الربح او الاعتاق
عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى فاذا قبض الالف فله ان يضمن المضارب الذي ادعى الولد
نصف قيمة الام لان الالف المأخوذ صار رأس المال لتقدمه استيفاء والجارية
كلها ربح لكون نفيت الدعوة السابقة مصادفة ام ولده فيضمن نصف قيمتها لانه
ضمان تملك فلا يشترط له صنع

باب المضارب يضارب

ولا يضمن المضارب بدفعه مضاربة بلا اذن الى ان يعمل الثاني في ظاهر الرواية
وهو قولهما الى ان يربح في رواية الحسن رحمه الله تعالى عن ابي حنيفة رحمه الله
وجه الاول ان الدفع ايداع وهو يملكه فاذا عمل تبين انه مضاربة فيضمن وجه الثاني
ان الدفع قبل العمل ايداع وبعده ابضاع وهو يملكهما فاذا ربح ثبتت الشركة
فحينئذ يضمن كما لو خلط بغيره وعند زفر رحمه الله تعالى يضمن بمجرد الدفع فلو اذن
بالدفع فدفع بالثلث وقيل له ما رزق الله تعالى بيننا نصفان فنصفه
للمالك وسدسه للاول وثلثه للثاني وان قيل ما رزقك الله تعالى فلكل ثلث
لان المالك عند اذنه بالدفع مضاربة فللمضارب الثاني ما شرط له المضارب
الاول مما رزقه الله تعالى فللمضارب الاول الثلثان فيكون نصفين بينه
وبين رب المال ولو قيل ما بحث ودفع بالنصف فللثاني نصف ولهما نصف
لان ربح المضارب الاول النصف وهو مشترك بينه وبين رب المال ولو قيل ما
رزق الله تعالى فلي نصفه او ما فضل فنصفان ودفع بالنصف فنصف للمالك

ونصف للثاني ولا شيء للاول ولو شرط للثاني ثلثيه فللمالك وللثاني شرطهما
وعلى الاول سدس لان للمالك النصف وللمضارب الثاني الثلثان فيضمن المضارب
الاول السدس فصح شرطه للمالك ثلثا ولعبده ثلثا ليعمل معه اي مع المضارب
ولنفسه ثلثا وتبطل بموت احدهما ولحاق المالك مرتدا بخلاف لحاق المضارب بدار
الحرب مرتدا حيث لا تبطل المضاربة لان له عبارة صحيحة ولا ينعزل حتى يعلم
بعزله اي بعزل رب المال المضارب لا ينعزل حتى يعلم بعزله فلو علم فله بيع عرضها
ثم لا يتصرف في ثمنه ولا في نقد نض من جنس راس ماله نض بالضاد المعجمة
صار نقدا ويبدل خلافه به استحسانا اي يبدل نقدا نض لكنه خلاف جنس المال
بان كان راس المال دراهم والنقد دنانير او بالعكس وفي القياس لا يبدله لانه غير
المراد ولا ضرورة بخلاف العروض وجه الاستحسان ان الربح لا يظهر الا عند
اتحاد الجنس فتحققت الضرورة ولو افترقا وفي المال ديون لزمه اقتضاء ديونه
ان كان ربح والا لا لانه ان كان ربح فهو يعمل بالاجرة وان لم يكن ربح فهو
متبرع في العمل ويوكل المالك به اي ان لم يكن ربح فالمضارب يجب عليه ان
يوكل المالك بالاقتضاء فان المشتري لا يدفع الثمن الى رب المال لان الحقوق
ترجع الى الوكيل فلا بد من توكيل المضارب المالك وكذا سائر الوكلاء اي اذا امتنع
سائر الوكلاء عن الاقتضاء يوكلون الملاك والبياع والسمسار يجبران عليه
المراد بالبياع الدلال فانه يعمل بالاجرة والسمسار هو الذي يجلب اليه المشتري
ويعرضها ببيعها فهو يعمل بالاجرة ايضا فيجبران على تقاضي الثمن وما هلك من
المال الى الربح اولا فان زاد على الربح لم يضمنه المضارب لانه امين فان قسم الربح

وفسخ عقدها ثم عقدت فهلك المال او بعضه لم يترادّ الربح اى فسخ العقد والمال

فى يد المضارب ثم عقدا فهلك المال وان لم يفسخ ثم هلك ترادّ او اخذ المالك ماله

وما فضل قسم وما نقص لا يضمنه المضارب ونفقة مضارب عمل فى مصره فى

ماله كدعاية نفقة مضارب مبتداء وفى مال المضاربة وان مرض المضارب سواء

كان فى المصر او فى السفر فان الدواء فى ماله وعن ابى حنيفة رحمه الله تعالى الدواء

بمنزلة النفقة وفى سفره طعامه وشرابه وكسوته واجرة خادمه وغسل ثيابه والدهن

فى موضع يحتاج اليه كالحجاز وركوبه كراء وشراء وعلفه فى مالها بالمعروف

الفضل اى ان انفق زائدا على المعروف ضمن الفضل وردّ ما بقى فى يده بعد قدومه

الى مالها اى ما بقى من الطعام ونحوه ومادون السفر يغدو اليه ولا يبيت باهله كالسوق

وان بات كسوق مصره فان ربح اخذ رب المال ما انفق من راس ماله اى اخذ من

الربح ما انفق المضارب من راس المال حتى يتم راس المال فان فضل شىء قسم فان بيع

متاعها حسب نفقته لا نفقة نفسه اى ان ربح وقال قام على بكذا يحسب فيه ما

انفق على المتاع من كراء حمله ونحو ذلك ولا يحسب نفقة المضارب مضارب بالنصف

شرى بالفها بزا وباعه بالفين وشرى بهما عبدا فضاعا فى يده غرم المضارب ربعهما

والمالك الباقى وربع العبد للمضارب وباقيه لها وراس المال الفان وخمسمائة ورابح

على الفين فقط اى اشترى بالالف ثوبا وباعه بالفين وشرى بالالفين عبدا ولم ينقدهما

الى البايع حتى ضاع الالفان فى يد المضارب غرم المضارب ربع الالفين لانه مالك المضارب

والمالك ثلثة الارباع فاذا دفعها يصير راس المال الفين وخمسمائة لان رب المال دفع اولا

الفا ثم دفع الفا وخمسمائة فان باعه مرابحة يقول قام على بالفين وقوله فقط اى لا يقول

قام عليّ بالفين وخمسماية لان الشرى متع على الفين فلا يضم الوضيعة التي وقعت

بسبب الهلاك في يد المضارب فلو بيع بضعفهما فحصتها ثلاثة الاف والربح منهما

نصف الف بينهما اى ان بيع باربعة الاف فثلثة الاف حصة المضاربة والالف

ملك المضارب خاصة ثم ثلثة الاف يرفع منها راس المال وهو الالفان وخمسماية ويبقى

الربح خمسماية نصفها لرب المال ونصفها للمضارب ولو شرى من رب المال بالف

عبدا شراه بنصفه باع بنصفه فقوله شراه بنصفه صفة العبد وضمير الفاعل في شراه

يرجع الى رب المال فالمضارب ان باعه مرابحة يقول قام عليّ بنصف الاول لان شرى المضارب

من رب المال وان كان جائزا ففيه شبهة العدم ومبنى المرابحة على الامانة فيعتبر اقل

الثمنين ولو شرى بالفها عبدا يعدل ضعفه فقتل رجلا خطاء فربع الفداء عليه وما

على المالك اى اذا امتنعا من الدفع واختار الفداء يعني ارش الجناية يقسم بان يقدر

الملك في العبد ربعه للمضارب لان راس المال الف والعبد يساوي الالفين واذا

فديا خرج عنها يخدم المضارب يوما والمالك ثلثة ايام انما خرج العبد من المضاربة

لان قضاء القاضي بانقسام الفداء يتضمن انقسام العبد والمضاربة تنتهي بالقسمة

ولو شرى عبدا بالفها وهلك الالف قبل نقدها دفع رب المال ثمنه ثم وثم اى اذا دفع

رب المال ثمنه وهلك في يد المضارب قبل ان يؤديه الى البايع ثم يدفع رب المال الى المضارب

ثمنه مرة اخرى وهكذا ان هلك في يده وجميع ما دفع راس ماله وصدق مضارب

قال معي الف دفعته اليّ والف ربحت لمالك قال الكل دفعت وعند زفر رحمه الله تعالى

وهو القول الاول لابي حنيفة رحمه الله تعالى القول لرب المال لانه ينكر دعوى المضارب

الربح ولنا ان الاختلاف في مقدار المقبوض فالقول للقابض مع اليمين ولو قال من

معه الف هو مضاربة زيد فقد بيع صدق زيد ان قال بضاعة اى صدق زيد
مع اليمين لانه منكر دعوى الربح او دعوى تقويم عمل المضارب كما لو قال قرض وقال
زيد بضاعة او وديعة يعني صدق زيد مع اليمين لانه ينكر دعوى التملك ولو قال
المالك عينت نوعا وصدق المضارب ان جحد اى مع اليمين لان الاصل في المضاربة
العموم بخلاف الوكالة لان الاصل فيه الخصوص ولو ادعى كل نوعا صدق المالك
اى مع اليمين لان الاذن يستفاد من جهته

كتاب الوديعة

هي امانة تركت للحفظ فلا يضمنها المودع ان هلكت بلا تعد منه وله حفظها
بنفسه وعياله والسفر بها عند عدم النهي والخوف السفر الخروج الى السفر
والسفر مصدر السفر الحاصل بالمصدر فاختار المصدر وان نهى عن السفر او
كان الطريق مخوفا فسافر فهلك المال ضمن ولو حفظ بغيرهم ضمن الا اذا خاف الحرق
او الغرق فوضعها عند جاره او في فلك آخر فان حبسها بعد طلب ربها قادرا
على التسليم او جحدها معه ثم اقر بها او لا اى جحدها مع رب الوديعة يضمن سواء
اقر بها بعد الجحود او لا وانما قال مع رب الوديعة لانه اذا جحدها مع غير المالك لا يضمن
لان هذا من باب الحفظ وان جحد المودع الوديعة عند الموت يصير غاصبا او خلطه
بماله حتى لا تتميز فانه اذا خلطه بخلاف الجنس ينقطع حق المالك ويجب الضمان اتفاقا
وكذا ان خلطه بجنسه عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وكذا عند ابي يوسف رحمه الله تعالى
الا اذا خلطه بما هو اكثر منه لا بما هو اقل منه بل تثبت الشركة وعند محمد رحمه الله تعالى
لا ينقطع بل تثبت الشركة سواء كان اقل او اكثر او تعدى فلبس ثوبها او ركب دابتها
او انفق بعضها ثم خلط مثله بما بقي او حفظ في دار امر به في غيرها ضمن اى حفظ في

وان أمر المودع بالحفظ في غيرها نقوله ضمن جزاء الشرط وهو قوله فان خبأها الى آخره
وان اختلطت بلا فعله اشتركا ولو ازال التعدي زال ضمانه كما اذا وضعها في دار اخرى
ثم ردها الى دار امر المالك فيها زال الضمان لان الوديعة بحيث لو هلكت لكان مضمونة
فزال هذا المعنى وانما قلنا هذا لان زوال الضمان حقيقة غير ممكن لان زوال الضمان
بعد الهلاك وبعد الهلاك لا يمكن ازالة التعدي وعند الشافعي رحمه الله تعالى ان ازال
التعدي لا يزول الضمان ولا يدفع الى احد المودعين قسطه بغيبة الآخر اما اذا كانت
الوديعة غير المكيل والموزون فبالاتفاق وان كانت من المكيل والموزون فكذا عند
ابي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما لانه ليس للمودع ولاية القسمة ولا لاحد المودعين
الى الآخر فيما لا يقسم ويدفع نصفها فقط فيما يقسم اي اذا كانت الوديعة عند رجلين
مما لا يقسم يحفظها احدهما باذن الآخر وان كانت مما يقسم لا يجوز لاحدهما ان يدفعها
الى الآخر للحفظ بل يقسمان فيحفظ كل واحد نصفه وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
وعندهما يجوز الدفع الى الآخر فيما يقسم ويضمن دافع الكل لا قابضه اي اذا دفع الكل الى
الآخر فيما يقسم ضمن الدافع النصف ولا يضمن القابض لان مودع المودع لا يضمن عنده
فان نهى عن الدفع الى عياله فدفع الى من له منه بد ضمن والى من لا بد له منه كدفع الدابة
الى عبده وشيء يحفظه النساء الى عرسه لا كما لو امر بحفظها في بيت معين من دار
فحفظ في آخر منها لان بيوت دار واحدة لا تفاوت فلا فائدة في التعيين بخلاف الدار
لان الدارين متفاوتان فان كان له خلل ظاهر ضمن اي اذا كانت للبيت الذي حفظ
فيه خلل ظاهر وقد عين بيتا آخر من هذه الدار ضمن ولو اودع المودع فهلكت
ضمن الاول فقط هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا يضمن ايا شاء فان ضمن الآخر

رجع على الاول ولو اودع الغاصب ضمن ايا شاء هذا بالاتفاق فهما قاسا مودع المودع
على مودع الغاصب فان المودع اذا دفع الى الاجنبي صار غاصبا وفرق ابو حنيفة رحمه الله
بان المودع اذا دفع الى الغير لا يضمن ما لم يفارقه فاذا فارق ترك الحفظ فيضمن ولا يضمن
الآخر لانه صار مودعا حيث غاب الآخر ولا صنع له في ذلك كثوب القته الريح في حجر الآخر
ولو ادعى كل من الرجلين الفا مع الثالث انه له اودعه اياه فنكل لهما فهذا والف آخر
عليه لهما ادعى زيد على عمرو ان هذا الالف الذي في يدك لي اودعته اياك وادعى
بكر على عمرو كذلك ولا بينة لاحد وعمرو منكر فالقاضي يحلفه لكل واحد على الانفراد
ويبدأ بايهما شاء فان تشاحا اقرع بينهما فان نكل لاحدهما يحلفه للآخر فان نكل
له ايضا فهذا الالف مع الف آخر عليه يكون لهما لانه اوجب الحق لكل منهما سواء بالنكول
او بالاقرار وذلك حجة في حقه وبصرف الالف اليهما صار قاضيا نصف حق كل
منهما بنصف حق الآخر فيغرمه واعلم ان النكول هنا يفارق الاقرار فانه اذا اقر لاحد
يقضى له ولا يحلف للآخر لان الاقرار حجة بنفسه والنكول انما يكون حجة بقضاء القاضي
فجاز تأخير القضاء ليحلف للثاني حتى اذا نكل لاحدهما فقضى القاضي به فعلى رواية
فخر الاسلام البزدوي يحلف للثاني فان نكل يقضي بينهما لان القضاء للاول لا يبطل
حق الثاني وعلى رواية الخصاف لا يحلف للثاني لان القضاء وقع في مجتهد فيه
لان بعض العلماء رحمهم الله تعالى قالوا اذا نكل لاحدهما يقضى له ولا يؤخر ليحلف
للثاني لان النكول كالاقرار وفي الاقرار لا يؤخر

كتاب العارية

هي تمليك منفعة بلا بدل فان اللفظ ينبئ عن التمليك فان العرية
العطية والمنافع قابلة للتمليك كالوصية بخدمة العبد وعند البعض هي اباحة

الانتفاع بملك الغير اعلم ان التمليكات اربعة انواع فتمليك العين بالعوض
بيع وبلا عوض هبة وتمليك المنفعة بعوض اجارة وبلا عوض عارية ويصح با
منحتك اصل المنح ان تعطي ناقة او شاة ليشرب لبنها ثم يردها فهو مجاز فيه واصل
الوضع فحمل على العارية واطعمتك ارضي وحملتك على دابتي واخدمتك عبدي
وداري لك سكنى اي داري لك بطريق السكنى فداري مبتدأ ولك خبره وسكنى
تمييز عن النسبة الى المخاطب وعمري سكنى اي داري لك عمري فعمري مفعول
مطلق لفعل محذوف تقديرها اعمرتها لك عمري والعمرى جعل الدار لاحد
مدة عمره وسكنى تمييز ويرجع المعير فيها متى شاء ولا يضمن بلا تعد ان
هلكت هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى العارية مضمونة ولا يؤجر
لان الشيء لا يستتبع ما فوقه وان اجرها فعطبت ضمنه المعير ولا يرجع على احد
اما المستأجر بالنصب عطف على الضمير المنصوب في ضمنه ويرجع على مؤجره
ان لم يعلم انها عارية معه اي ان لم يعلم المستأجر انه عارية مع مؤجره و
يرجع عليه للغرور بخلاف ما اذا علم اذ لا غرور من المؤجر حينئذ ويعار ما اختلف
استعماله اولا ان لم يعين منتفعا وما لا يختلف ان عين اي اذا عار شيئا
ولم يعين من ينتفع به فللمستعير ان يعيره سواء اختلف استعماله كركوب
الدابة او لم يختلف كالحمل على الدابة ومزارعة الارض وسكنى الدار
وان عين من ينتفع به فان لم يختلف استعماله يعيره وان اختلف لا وكذا
المؤجر اي اذا اجر شيئا فان لم يعين من ينتفع به فللمستأجر ان يعيره سواء
اختلف استعماله او لا وان عين يعير ما لا يختلف استعماله لا ما اختلف

وعند الشافعي رحمه الله تعالى ليس للمستعير الاعارة لان العارية عنده اباحة الانتفاع
والمباح له لا يملك الاباحة وعندنا هي تمليك المنافع فالمستعير لما ملك المنافع كان
له ان يملكها غيره فمن استعار دابة او استأجرها مطلقا فله ان يحمل ويعير له اي
للحمل من يركب واياما فعل تعين وضمن لغيره فلو قيد انتفاعه بوقت او نوع
او بهما ضمن بالخلاف الى شر فقط فان اطلق الانتفاع في الوقت والنوع انتفع
بالمستعار ما شاء اي وقت وان قيد ضمن بالخلاف الى شر فقط التقييد اما ان يكون
في الوقت دون النوع او في النوع دون الوقت او فيهما فان عمل على موافقة التقييد
فظاهر وان خالف فان كان الخلاف الى مثل او الى خير لا يضمن والى شر يضمن ورد
الى اصطبل مالكها مع عبده او اجيره مسانهة او مشاهرة او مع اجير ربها
او عبده يقوم على دابته او ما لا تسليم اي رد الدابة الى اصطبل مالكها فهلكت
قبل الوصول الى المالك لا يضمن لان هذا تسليم وكذا ان سلمها المستعير
مع عبده الى المالك فهلكت قبل الوصول اليه وكذا اذا ارسل مع اجيره مسانهة
او مشاهرة بخلاف اجيره مياومة اذ ليس في عياله فيضمن بالتسليم اليه وكذا
ان سلمها الى اجير المالك او عبده سواء يقوم على الدواب او لا فهلكت قبل
الوصول الى المالك هو الاصح وقيل يضمن بالتسليم الى عبده الذي لا يقوم على الدواب
فدلت على ان المستعير لا يملك الايداع كرد مستعار غير نفيس الى دار مالكه فانه
هذا تسليم بخلاف المستعار النفيس كالجواهر حيث لا يرد الا الى المعير بخلاف رد الوديعة
والمغصوب الى دار مالكهما فان هذا لا يكون تسليما بل لا بد من الرد الى المالك و
عارية النقدين والمكيل والموزون والمعدود قرض لانه لا ينتفع بهذه الاشياء

الا بالاستهلاك او اذا عين الانتفاع كاستعارة الدراهم ليعير الميزان او يزين الدكان

ذو فائدة كونهما قرضا لغا وهلكت في يد المستعير قبل الانتفاع يكون مضمونة وصح

اعارة الارض للبناء والغرس وله ان يرجع عنها ويكلف قلعهما ولا يضمن ان اطلق

اي لا يضمن المعير ما نقص البناء والغرس بالقلع ان كانت الاعارة مطلقة اي غير موقتة

ويضمن ما نقص بالقلع ان وقت اي وقت الاعارة ورجع عنها قبل ذلك الوقت وانما

يضمن المعير لانه في صورة الاطلاق ما غره بل اغتر المستعير واعتمد على الاطلاق وكره

الرجوع قبله اي قبل الوقت لان فيه خلف الوعد ولو اعار للزرع لا يؤخذ حتى يحصد

وقت او لا لان للزرع نهاية معلومة وفي الترك مراعاة الحقين بخلاف الغرس اذ

ليس له نهاية معلومة واجرة رد المستعار والمستاجر والمغصوب على المستعير والمؤجر

والغاصب لان الرد واجب على هؤلاء عند طلب المالك ويكتب المستعير قد اطعمتني ارضك

لا اعرتني اذا اعيرت للزراعة فان اعارة الارض قد تكون للبناء وعندهما يكتب لفظة

الاعارة

كتاب الهبة

هي تمليك عين بلا عوض وتصح

بوهبت ونحلت واعطيت واطعمتك هذا الطعام اذا نسب الى الطعام كان هبة

واذا نسب الى الارض كان عارية وجعلت هذا لك واعمرتك هذا قال النبي صلى الله

عليه وسلم من اعمر عمرى فهي للمعمر له ولورثته من بعده بخلاف ما اذا قال داري لك

عمرى سكنى فان قوله سكنى يجعله عارية وحملتك على هذه الدابة ان نواها وكسوتك هذا

الثوب وداري لك هبة تسكنها فان قوله تسكنها ليس تفسيرا بل هو مشورة ولا في هبة

سكنى اي داري لك هبة سكنى فقوله سكنى تمييز فيكون تفسيرا لما قبله فيكون عارية

او سكنى هبة اي داري لك بطريق السكنى حال كون السكنى هبة او هو هبة او نحلى سكنى

والقبض الذي يتعلق به ثبوت الملك قبض باذن المالك ثم الاذن نوعان صريح ودلالة ففي الاذن الصريح يصح القبض في المجلس وبعد الافتراق وكذا لو اذن له صريحا بقبض القبض في المجلس فلا يصح بعد الافتراق عن المجلس والقبض نوعان حقيقي وانه ظاهر وحكما وذلك بالتخلية ثم لا تعتبر التخلية لمن يقبض في الهبة الصحيحة والفاسدة كذا في اوائل كتاب الهبة من خزانة المفتي

النحل اسم من النحل اي الاعطاء تغليبه غلبتها غلبتها ثم قوله سكنى تمييز اي دارى لك

حال كونها صدقة بطريق العارية فعارية تمييز اي عارية هبة عارية اي داري لك

بطريق العارية حال كونها هبة فلما قال عارية فهم منها المنفعة معناه حال كون المنافع

موهوبة لك وتتم بالقبض الكامل اي يتم الهبة بالقبض الكامل الممكن في الموهوب فالقبض

الكامل في المنقول ما يناسبه وفي العقار ما يناسبه فقبض مفتاح الدار قبض لها

والقبض الكامل فيما يحتمل القسمة بالقسمة حتى يقع القبض على الموهوب بطريق الاصالة

من غير ان يكون القبض بتبعية قبض الكل وفي ما لا يحتمل القسمة بتبعية الكل فيصح

ان قبض في مجلسها بلا اذن وبعده باذن اي اذا قبض في مجلس الهبة بلا اذن كان قبضا

لان الهبة دليل الاذن وبعد انقضاء المجلس لا بد ان ياذن الواهب صريحا كمشاع لا

يقسم متعلق بقوله فيصح والمراد به اذا قسم لا يبقى منفعته كالرحى والحمام وبيت

الصغير لا فيما يقسم اي لا تصح الهبة في مشاع لو قسم يبقى منفعته عندنا خلافا

للشافعي رحمه الله تعالى فهذا الخلاف مبني على اشتراط القبض فهو يقول المشاع

محل للقبض كما في البيع ونحوه ونحن نقول القبض منصوص عليه هنا فلا بد من

كماله فلا فرق عندنا بين ان يهب من الشريك او من الاجنبي والمفسد هو الشيوع

المقارن لا الشيوع الطارئ كما اذا وهب ثم رجع في البعض الشائع او استحق البعض

الشائع بخلاف الرهن فان الشيوع الطارئ مفسد فان قسم وسلم صح اي ان وهب

النصف المشاع ثم قسم وسلم صح لان تمامها بالقبض وعند القبض لا شيوع فان

وهب دقيقا في بر او دهنا في سمسم لا وان طحن اي اخرج وسلم وكذا السمن في اللبن

انما لا يجوز لان الموهوب معدوم وقت الهبة بخلاف المشاع وهبة لبن في ضرع

مقصوف على غنم وزرع ونخل في ارض وتمر في نخل كالمشاع اي لا يجوز هذه الهبات

لكن اذا فصلت هذه الاشياء عن ملك الواهب وقبض تصح وتم هبة ما مع الموهوب له

بلا قبض جديد وما وهب الاب لطفله بالعقد وما وهب اجنبي له بقبضه عاقلا

او قبض ابيه او جده او وصيه احدهما او ام هو معها او اجنبي يربيه وهو معه او

زوجها لها بعد الزفاف اي زوج الطفل الموهوب لها لاجلها لكن بعد الزفاف

وصح هبة اثنين دارا لواحد لان الكل يقع في يده بلا شيوع وعكسه لا اي هبة واحد

لاثنين دارا لا يصح عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يصح لان التمليك واحد

فلا شيوع كما اذا رهن من رجلين وله ان هذا هبة النصف من كل واحد فيثبت

الشيوع بخلاف الرهن لانه محبوس بدين كل واحد بكماله كتصدق عشرة على غنيين

وصح على فقيرين اي اذا تصدق بعشرة على غنيين لا يصح عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى

وكذا اذا وهب لهما للشيوع وعندهما تصح الهبة لانه لا شيوع عندهما كما في هبة واحد

دارا من اثنين وكذا تصح الصدقة لان الصدقة على الغنيين يراد بها الهبة مجازا و

الهبة جائزة ولو تصدق بعشرة على فقيرين او وهب العشرة لهما جاز بالاتفاق

لان الصدقة يراد بها وجه الله تعالى قال صلى الله عليه وسلم الصدقة تقع في كف

الرحمن قبل ان تقع في كف الفقير فلا شيوع واما الهبة على الفقير فهي صدقة فا

لصدقة جائزة فكذا الهبة

باب الرجوع فيها

فمن وهب فرجع صح

عندنا لقوله عليه السلام الواهب احق بهبته ما لم يثب اي ما لم يعوض وعند الشافعي

رحمه الله تعالى لا يصح الا في هبة الوالد لولده لقوله عليه السلام لا يرجع الواهب في

هبة الا الوالد فيما يهب لولده نحن نقول اي لا ينبغي ان يرجع الا الوالد فانه يتملك

وان كان فيها اي في التركة ديون فاخرجوه منها اي المصالح من الديون

على ان يكون الدين لهم لا يجوز الصلح لان فيه تمليك الدين من غير من عليه

المصالح ... عليه الدين وهم الورثة ... ثم تعدى ... المصالح

الى الكل لان الصفقة واحدة سواء بين حصة الدين او لم يبين

عند ابي حنيفة وينبغي ان يجوز عندهما في غير الدين اذا بين حصته

... الى ...

فصل في الدين المشترك واثنين ... ولو صالح احد الورثة الشريكين

في دين اشتركا فيه على ... نصيبه ... فان شاء شريكه

اتبع المديون بنصفه اي بنصف الدين لان حصته كان عليه ولم يستوفه

فيبقى في ذمته وان شاء اخذ نصف الثوب لان الصلح وقع على نصف الدين

وهو شائع ولو كان المقبوض كله للمصالح بلا اجازة الآخر لزم حصته

الدين قبل القبض ... لان المقبوض ان ... في الدين فلشريكه

حق المشاركة في المقبوض ...

أما الزيادة فلأن الرجوع إنما يصح في الموهوب والزيادة ليست بموهوبة فلم يصح الرجوع فيها والفصل
غير ممكن لترجع في الأصل دون الزيادة فامتنع الرجوع أصلا وأما الموت فلأن بموت الموهوب له قد انتقل الملك إلى الورثة فصار كما انتقل

للحاجة ومنعه الزيادة متصلة كبناء وغرس وسمن لا منفصلة وهي مثل الولد وموت
أحد العاقدين وعوض أضيف إليها ولو من أجنبي بخذ هذا عوض هبتك فقبض
فلو وهب ولم يضف يرجع كل بهبته وخروجها عن ملك الموهوب له والزوجية
وقت الهبة فلو وهب لها فنكحها رجع ولو وهب فأبانها لا والقرابة المحرمية وهلاك
الموهوب وضابطها دمع خزقه قد قيل موانع حق الرجوع في الهبة يا صاحبي حروف
دمع خزقه فالدال الزيادة والميم الموت والعين العوض والخاء الخروج والزاء الزوجية
والقاف القرابة والهاء الهلاك فرجع في استحقاق نصف الهبة بنصف عوضها
لا في استحقاق نصف العوض حتى يرد ما بقي هذا عندنا وعند زفر رحمه الله تعالى يرجع
بالنصف اعتبارا بالعوض الآخر ولنا أنه ظهر بالاستحقاق أن العوض هو الباقي فقط
فما لم يرده لا يرجع بالهبة وإنما يكون له حق الرد لأنه لم يسقط حق الرجوع إلا بالتسليم له
كل العوض ولم يسلم ولو عوض نصفها رجع بما لم يعوض فلو باع نصفها أو لم يبع شيئا
رجع في النصف لأن له الرجوع في الكل ففي النصف أولى فلا يصح إلا بتراض أو بحكم
قاض فلو أعتق الموهوب بعد الرجوع قبل القضاء صح أي عتق الموهوب له الموهوب
ولو منعه فهلك لم يضمن أي منع الموهوب له الموهوب عن الواهب بعدما رجع لكن
لم يقض القاضي فهلك الموهوب في يد الموهوب له لا يضمن وكذا إن هلك في يده بعد
قضاء القاضي لأن يده غير مضمونة إلا إذا طلبه فمنعه مع القدرة على التسليم وهو
مع أحدهما أي الرجوع مع التراضي وقضاء القاضي فسخ من الأصل لا هبة للواهب
فلم يشترط قبضه وصح في المشاع فإن تلف الموهوب أي في يد الموهوب له فاستحق
فضمن الموهوب له لم يرجع على واهبه لأن الهبة عقد تبرع فلا يستحق فيها السلامة

وهي بشرط العوض هبة ابتداء فشرط قبضهما في العوضين وتبطل بالشيوع ان يكونه

اضافة المصدر الى الفاعل والمفعول محذوف للدلالة عليه ويجوز ان يكون على العكس

بيع انتهاء فيرد بالعيب وخيار الرؤية وتثبت الشفعة هذا عندنا وعند زفر والشافعي

رحمهما الله تعالى هي بيع ابتداء وانتهاء لان الاعتبار للمعاني قلنا يشتمل على الجهتين

فيجمع بينهما ما امكن فان قلت الهبة تمليك العين بلا عوض فكيف يجمع بينهما وايضا

التمليك لا يجري فيه الشرائط فقوله وهبت لك هذا على ان تهب لي ذلك بمعنى ملكتك

هذا بذلك قلت يحمل على المعنيين في الحالين كالابتداء والبقاء والتمليك لا يجري فيه

شرط يصير به قمارا فاما الشرط الذي يصير في المال عوضا صريحا فالتمليك لا ينافيه فيكون

شرطا ابتداء اعتبارا للعبارة حتى لا يصير كالبيع لازما قبل القبض لكنه شرط

بمعنى العوض اعتبارا للمال اليه حتى يتوفر عليه احكام البيع حالة البقاء لا في الابتداء

فصل

ومن وهب امة الا حملها او على ان يردها عليه او يعتقها

او يستولدها او وهب دارا او تصدق بها على ان يرد عليه شيئا منها او يعوضه

شيئا منها صحت وبطل استثناؤه وشرطه رأيت في بعض الحواشي ان قوله او يعوضه

شيئا منها يرجع الى المتصدق فانه اذا تصدق بشرط العوض بطل الشرط واذا وهب

بشرط العوض فالشرط صحيح اقول اذا وهب بشرط ان يعوض شيئا فالشرط باطل لان شرط

العوض انما يصح اذا كان معلوما فعلم ان قوله او يعوضه يرجع الى الهبة والصدقة

ولو اعتق الحمل ثم وهبها صحت الهبة لان الحمل لم يبق ملكا فاذا وهب الام صار

كانه وهبها واستثنى الحمل فالهبة جائزة ولو دبره ثم وهبها لا لان الحمل بقي على ملكه

فلم يكن كالاستثناء ولا تنفذ الهبة في الحمل فبقي هبة شيء مشغول بملك الواهب

أو هبة المتاع ومن قال الغريمه إذا جاء غد فهو لك أو أنت منه برئ فهو باطل لما مر أن
التعليق الصحيح في الإبراء لا يصح وجاز العمرى للمعمر حال حيوته ولورثته بعد موته وهي
جعل داره له مدة عمره وإذا مات يرد عليه أي العمرى جعل الدار له مدة عمره مع شرط
أن المعمر إذا مات ترد على الواهب وهذا الشرط باطل كما جاء به الحديث وبطل
الرقبى وهي أن مت قبلك فهو لك الرقبى اسم من الرقوب وهو الانتظار فكأنه ينتظر
أن يموت المالك وهي باطلة عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله لأنه تعليق بخطر وعند أبي
يوسف رحمه الله تعالى تصح لأن قوله داري لك رقبى أي داري لك وأنا انتظر موتك
لتعود إلي فيصح ويبطل الشرط كالعمرى فالاختلاف مبني على تفسيرها وصدقة كهبة
ولا تصح إلا بقبضه ولا في مشاع يقسم أي إذا تصدق بنصف الدار لا يصح خلافا لما
إذا تصدق الشيء على فقيرين كما مر ولا عود فيها والفرق بينهما أن الرجوع لا يصح في
الصدقة لأنه وصل إليه العوض وهو الثواب

كتاب الإجارة

قال بعض أهل العربية الإجارة فعالة من المفاعلة وأجر على وزن فاعل لا أفعل لأنه
الإيجار لم يجئ فالمضارع يؤاجر واسم الفاعل المؤاجر وفي عين الخليل أجرت زيدا
مملوكي فأجره إيجارا وفي الأساس آجر فهو مؤجر ولم يقل مؤاجر فإنه غلط ويستعمل
في موضع قبيح وهي اسم للأجرة كالجعالة وأجر من باب طلب أي أعطاه الأجرة فهو
فعلى هذا الفرق بين المؤجر وبين الآجر والإجارة فعالة من أجر يأجر بمعنى الأجرة
لكن في الشرع نقل المعنى فقال هي بيع نفع معلوم بعوض كذلك دين أو عين ويعلم
النفع ببيان المدة كسكنى الدار وزراعة الأرض مدة كذا طالت أو قصرت لكن في
الوقف لا يصح فوق ثلث سنين في المختار كيلا يدعي المستأجر أنه ملكه بعلة عدم الجواز

اذا كانت هذه المعنى لا يصح الاجارة الطويلة بعقود مختلفة كما جوزها البعض بخارا الله تعالى
عنهم وبتقبل العمل كصبغ الثوب وخياطته وحمل شيء معلوم على دابة مسافة علمت وبالاشارة
كنقل هذا الى ثمة ولا يجب الاجرة بالعقد خلافا للشافعي رحمه الله فان الاجرة عنده تجب
بنفس العقد بل بتعجيلها فان المستاجر اذا عجل الاجرة فالمعجل هو الاجرة الواجبة بمعنى انه
لا يكون له حق الاسترداد او بشرطه فانه اذا شرط تعجيل الاجرة تجب معجلة او باستيفاء النفع
او التمكن منه فتجب لدار قبضت ولم يسكنها او سقط بالغصب بقدر فوت تمكنه وله
طلب اجر الدار والارض كل يوم وللدابة لكل مرحلة وللقصارة والخياطة اذا عملت
وان عمل في بيت المستاجر انما قال هذا لان الخياط اذا عمل في بيت المستاجر فخاط بعض الثوب
ثم سرق الثوب فله الاجرة بقدر ما خاط فهذا دليل على ان الاجرة تجب بقدر العمل لكن
نقول بالسرقة انتهى عمله على البعض وهو معلوم بالنسبة الى الكل فيجب اجر ما عمل على
البعض بخلاف ما اذا لم ينته العمل على البعض فانه لا يمكن ان يطلب الاجرة بكل عمل قليل
ولا تعتبر للابعاض فتتوقف الطلب على كل العمل وللخبز بعد اخراجه من التنور فان
احترق بعد ما اخرج فله الاجرة وقبله لا ولا غرم فيهما هذا عند ابي حنيفة رحمه الله
لانه امانة وعندهما يضمن مثل دقيقه ولا اجر وان شاء ضمنه الخبز واعطاه الاجرة وللطبخ
بعد الغرف ولضرب اللبن بعد اقامته هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا لا يستحق
حتى يشرجه لان التشريج من تمام العمل وعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى هو زائد كالنقل
ومن لعمله اثر في العين اي شيء من ماله قائم بتلك العين كالصبغ مثلا كصباغ و
قصار يقصر بالنشاء والبيض حبسها للاجر فان حبس فضاع فلا غرم ولا اجر هذا
عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما العين مضمونة قبل الحبس فكذا بعده ثم هو بالخيار

عندهما ان شاء ضمنه قيمته غير معمول ولا اجر وان شاء ضمنه معمولا وله الاجر ومن
لا اثر لعمله اي ليس شيء من ماله قائما بتلك العين كالحمال والملاح وغاسل الثوب لا
حبس له وبخلاف راد الابق لانه كان على شرف الهلاك فكانه احياه وباع منه فله الحبس
ان عند زفر رحمه الله تعالى ليس له حق الحبس سواء كان لعمله اثر في العين او لا ومن اطلق له
العمل له ان يستعمل غيره وان تقيد بيده فلا كما امره ان يخيطه بيده ولو اجيز ليجيء بعياله ان مات
بعضهم وجاء بمن بقي فله اجره بحسابه وحامل قرطاس او زاد الى زيد فان جاء به رده لا شيء
له هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى له الاجر
في القرطاس اي الكتاب وفي الزاد لا شيء له اتفاقا حيث نقض عمله بالرد وصح استيجار
دار وحانوت بلا ذكر ما يعمل فيه فان العمل المتعارف فيهما السكنى فينصرف اليه وله كل عمل سوى
ما يوهن البناء كالقصارة والحدادة ولو استاجر ارضا للبناء او غرس صح واذا انقضت
المدة سلمها فارغة الا ان يغرم المؤجر قيمته مقلوعا ويتملكه بلا رضى المستاجر ان نقص
بالقلع الارض والا برضاه او يرضى بتركه فيكون البناء والغرس لهذا والارض لهذا
قوله ويتملكه بالنصب عطف على ان يغرم والواو في وان لم ينقص القلع الارض فقوله او يرضى
عطف على ان يغرم فالحاصل انه يجب على المستاجر ان يسلمها فارغة الا ان يوجد احد الامرين
الاول ان يعطي قيمة البناء او الغرس مقلوعا ويتملكه وهذا الاعطاء والتملك يكون جبرا
على تقدير ان ينقص القلع الارض ويكون برضى المستاجر على تقدير ان لا ينقص والامر الثاني
ان يرضى الموجر بترك البناء او الغرس في ارضه الذي هذا ذكر في وجوب القلع وعدم
وجوبه وفهم منه ولاية القلع للمستاجر وعدمها فانه قد ذكر انه ان نقص القلع الارض
يتملكه بلا رضى المستاجر فحينئذ لا يكون للمستاجر القلع وفي غير هذه الصورة يكون له

والرطبة كالشجرة فان لها ابتداءً في الارض بخلاف الزرع فانه اذا انقضت المدة لو يجبر على
القلع قبل اوان الحصاد فلو شرط سكنى واحد له ان يسكن غيره وان سمى نوعا وقدرا ككر بر
نحو كر بر فله حمل مثله ضررا او اقل كالشعير لا اضر كالملح وضمن بارداف رجل معه وقد
ذكر ركوبه اي ركوب المستاجر من غير ذكر الرديف نصف قيمتها بلا اعتبار الثقل فان
الخفيف الجاهل بالفروسية قد يكون اضر من الثقيل العالم بها وبالزيادة على حمل ذكر ما
زاد الثقل ان اطاقت حمله والا كل قيمتها اي ضمن الزيادة على حمل ذكره ما زاد ان كان
بحيث يطيقه هذه الدابة فان لم يكن الحمل كذلك يضمن كل قيمتها كعطبها بضربه وكبحه
العطب الهلاك والكبح باللجام جذبه الى نفسه عنفا يعني ضمن بهلاك الدابة بسبب الضرب
او كبح اللجام كل قيمتها عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا الا ان يكون ضربا او كبحا
غير متعارف وبمجاوزته بها عما استوجرت اليه ولو ذاهبا وجائيا وردها اليه قوله وبمجاوزته
بالجر عطف على كبحه اي يضمن بجواز الدابة عن موضع استوجرت اليه ثم ردها الى
ذلك الموضع وان كان الاستيجار ذاهبا وجائيا وانما قال هنا نفيا لما قيل انه انما يضمن اذا
استاجرها ذاهبا فقط لان الاجارة قد انتهت بالوصول الى ذلك الموضع فيضمن بالمجاوزة عنه
اما ان استاجرها ذاهبا وجائيا فجاوز عن ذلك الموضع ثم ردها اليه لا يضمن كالمودع اذا
خالف ثم عاد الى الوفاق لكن الصحيح الضمان اقول ان هلكت الدابة في ذلك الموضع بسبب
يتيقن بانه لا مدخل للمجاوزة عن ذلك الموضع في تحقق ذلك السبب ينبغي ان يحكم بعدم الضمان
وان هلكت بسبب لا يتيقن بذلك بل يمكن ان يكون له مدخل ينبغي الضمان وبنزع سرج
حمار مكترى وايكافه مطلقا واسراجه بما لا يسرج بمثله دون ما يسرج بمثله الا اذا
كان اكرى حمارا مسرجا فنزع السرج واوكفه وحمل عليه فهلك ضمن سواء كان

الوكاف مما يوكف هذا الحمار بمثله او لا يكون وان نزع السرج واسرجه بسرج اخر
فان كان هذا السرج مما لا يسرج هذا الحمار بمثله يضمن وان كان يسرج مثله لا يضمن
الا اذا كان في الوزن زائدا على الاول فيضمن بحسابه فهذا عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما ان اوكفه باكاف يوكف بمثله لا يضمن الا اذا كان زائدا في الوزن على
السرج الذي نزع فيضمن بقدر الزيادة وبسلوك الحمال طريقا غير ما عينه المالك و
او لا يسلكه الناس وحمله في البحر وله الاجر ان بلغ اي للحمال الاجر في جميع ما ذكر اذ
بلغ المنزل لحصول المقصود ومن استاجر ارضا ليزرع برا فزرع رطبة ضمن ما
نقصت بلا اجر لانه صار غاصبا وحكم الغاصب هذا ومن دفع ثوبا ليخيطه
فخاطه قباء ضمنه قيمة ثوبه او اخذ القباء باجر مثله ولم يزد على ما سمى لانه لا يزاد
على المسمى عندنا في الاجارة الفاسدة والله تعالى اعلم

باب الاجارة الفاسدة

الشرط يفسدها والمراد شرط يفسد البيع وفيها اجر المثل لا
على المسمى هذا عندنا وعند زفر والشافعي رحمهما الله تعالى يجب بالغا ما بلغ كما في
البيع الفاسد يجب قيمة العين بالغة ما بلغت ولنا ان المنافع غير متقومة بنفسها
بل بالعقد وقد اسقطا الزيادة فيه وصح اجارة الدار كل شهر بكذا في واحد فقط
وفي كل شهر سكن ساعة في اوله هذا عند بعض المشايخ رحمهم الله تعالى فانه حين يهل
الهلال يكون لكل واحد حق الفسخ فاذا مضى ادنى زمان لزم العقد في هذا الشهر وفي
ظاهر الرواية لكل منهما حق الفسخ في الليلة الاولى مع اليوم الاول من الشهر اذ في
اعتبار اول ساعة الهلال حرج وفي كل علم مدته بان قيل اجرت سنة اشهر كل شهر
بكذا وجاءتها سنة بكذا وان لم يسم قسط كل شهر وابتداء المدة ما سمى والا فوقت

العقد فان كان حين يهل يعتبر الاهلة والا فالايام كالعدة اى ان كان عقد الاجارة عند
الاهلال يعتبر الاهلة وان كان في اثناء الشهر فعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى يعتبر الكل
بالايام كل شهر ثلثون يوما وعندهما يعتبر الاول بالايام والباقي بالاهلة فان اجر في
عاشر ذي الحجة سنة فعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى يقع على ثلثمائة وستين يوما وعندهما
الشهر الاول يعتبر بالايام وهو ثلثون يوما فذو الحجة ان تم على ثلثين يوما فالسنة تتم على
عاشر ذي الحجة وان تم على تسعة وعشرين فالسنة تتم على الحادي عشر من ذي الحجة والحق
ان تتم السنة على عاشر ذي الحجة على كل حال وهل سمعت ان عيد الاضحى يتكرر في سنة
واحدة واجارة الحمام والحجام والظئر باجر معين وبطعامها وكسوتها هذا عند ابي حنيفة
رحمه الله تعالى وعندهما لا يجوز للجهالة وهو القياس وله ان الجهالة لا تفضي الى المنازعة
لان العادة على الاظئار التوسعة شفقة على الاولاد وهو استحسان وللزوج وطيها
لا في بيت المستاجر فان البيت ملكه فيمنعه فيه وله في نكاح ظاهر فسخها ان لم ياذن
بها فان اقرت بنكاحه لا اى ان كان النكاح ظاهرا بين الناس او يكون عليه شهود فللزوج
فسخ الاجارة صيانة لحقه اما ان علم النكاح باقرارها فلا ولاهل الصبي فسخها ان مرضت
او حبلت لان لبنها يضر بالولد وعليها غسل الصبي وثيابه واصلاح طعامه ودهنه
لا ثمن شيء منها وهو واجرها على ابيه فان ارضعته بلبن شاة او غذته بطعام ومضت المدة
فلا اجر ولم يصح للاذان والامامة والحج وتعليم القران والفقه والغناء والنوح
والملاهي وعسب التيس ويفتى اليوم بصحتها لتعليم القران والفقه والاصل عندنا
انه لا يجوز الاجارة على الطاعات والمعاصي لكن لما وقع الفتور في الامور الدينية يفتى
بصحتها لتعليم القران والفقه تحرزا عن الاندراس ويجبر المستاجر عليه فيما تلي

ويجلس به وعلى الحلوة المنسوبة الحلوة بفتح الحاء غير المعجمة هدية تهدى الى المعلمين
على رؤس بعض سور القرآن سميت بها لان العادة جرت باهداء الحلاوى وهي
لغة يستعملها اهل ما وراء النهر ولا اجارة المشاع الا من الشريك هذا عند ابي حنيفة
رحمه الله تعالى وقالا تصح الاجارة في المشاع من الشريك وغيره ولو دفع الى الحائك
غزلا لينسجه بنصفه او استاجر حمارا ليحمل عليه زادا ببعضه او ثورا ليطحن برّا له
ببعض دقيقه هذا يسمى قفيز الطحان وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عنه لانه
جعل الاجر بعض ما يخرج من عمله والاصل ان الاوليان في معنى قفيز الطحان
او رجلا ليخبز له اليوم بكذا اي استاجر رجلا ليخبز له عشرة امناء اليوم بدرهم
فان هذا فاسد عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يصح والمعقود عليه العمل
وذكر الوقت للتعجيل له انه جمع بين العمل والوقت فالاول يوجب كون العمل معقودا
عليه وفيه نفع المستاجر والثاني يوجب كونه تسليم النفس في هذا اليوم معقودا
عليه وفيه نفع للاجير فيفضي الى المنازعة ولو كان المعقود عليه كليهما اي بعمل
هذا العمل مستغرقا لهذا اليوم فذلك مما لا قدرة عليه لاحد عادة حتى لو قال ليخبز
له عشرة امناء في اليوم فعن ابي حنيفة رحمه الله تعالى انه يصح لان كلمة في لا
الاستغراق او ارضا بشرط ان يثنيها اي يكربها مرتين وان كان المراد ان يردها
مكروبة فلا شك في فساده فانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد العاقدين
وهو الموجر وان لم يكن المراد هذا فان كان الارض لا تخرج الزرع الا بالكراب
مرتين لا يفسد العقد لان الشرط مما يقتضيه العقد وان كانت تخرج بدونه
فان كان اثره يبقى بعد انتهاء العقد يفسد اذ فيه منفعة كربها تبقى بعد انقضاء

العقد بخلاف الخدمة لانه ليس قيمتها فان منفعته تبقى بعد انقضاء العقد او يزرعها
بزراعة ارض اخرى فسدت اى استاجر ارضا ليزرعها ويكون الاجر ان يزرع
المؤجر ارضا اخرى هي للمستاجر لا يجوز عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى يجوز لان
المنافع بمنزلة الاعيان عنده ولنا ان الجنس بانفراده يحرم النساء عندنا كبيع ثوب
هروي بمثله واحدهما نسيئة وقوله فسدت جواب الشرط وهو قوله ولو دفع الدار
بخلاف استيجارها على ان يكربها ويزرعها او يسقيها ويزرعها فانه يصح لان هذا
شرط يقتضيه العقد فان لم يذكر زراعتها اى ما يزرع فيها لم يصح ان لم يعمه
بان قال ازرع فيها ما شئت وهذا بخلاف الدار فان استيجارها يقع على السكنى
على ما مر فان زرعها ومضى الاجل عاد صحيحا وهو استحسان ووجهه ان الجهالة
ارتفعت قبل تمام العقد وعند محمد رحمه الله تعالى لا يعود صحيحا وهو القياس ومن
استاجر جملا الى بغداد فلم يتم حمله وحمل المعتاد نفق لم يضمن لان الاجارة فا
فاسدة فالعين امانة كما في الصحيحة وان بلغ فله المسمى اى استحسانا كما ذكرنا في مسئلة
الزراعة فان تخاصما قبل الزرع او الحمل نقض اى ان تخاصم المتعاقدان قبل الزرع
في مسئلة اجارة الارض بلا ذكر الزرع وقبل الحمل في هذه المسئلة ينقض القاضي
العقد

باب من الاجارة

الاجير المشترك يستحق الاجر بالعمل فله ان
يعمل للعامة انما دخل الفاء في فله لان هذا مبني على ما سبق لان الواجب عليه
ان يعمل هذا العمل من غير ان يصير من منافع الاجير للمستاجر فيتعلق هذا اى بالاجير
المشترك كالخياط ونحوه ولا يضمن ما هلك في يده وان شرط عليه الضمان به
يفتى اعلم ان المتاع في يده امانة عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يضمن الا بالتعدي

كما في الوديعة وعندهما يضمن الا اذا هلك بسبب لا يمكن الاحتراز عنه كالموت
حتف انفه والحرق الغالب اما اذا سرق والحال انه لم يقصر في المحافظة يضمن
عندهما كما في الوديعة التي تكون باجر فان الحفظ مستحق عليه وابو حنيفة رحمه الله
يقول الاجر في مقابلة العمل دون الحفظ فصار كالوديعة بلا اجر اما ان شرط
الضمان فعند بعض المشايخ رحمهم الله تعالى انه يضمن عند ابي حنيفة رحمه الله
وعند بعضهم لا يضمن وفي المتن اختار هذا لان شرط الضمان في الوديعة
باطل لكن يمكن ان يقال اذا شرط الضمان هنا كان الاجر في مقابلة العمل و
الحفظ جميعا فغايرت الوديعة التي لا اجر فيها وما تلف بعمله كدق القصار الثوب
ونحو كزلق الحمال وشد المكاري ومد الملاح هذا عندنا وعند زفر والشافعي
رحمهما الله تعالى لا يضمن لانه يعمل باذن المالك ولنا ان المامور به العمل
الصالح اقول ينبغي ان يكون المراد بقوله ما تلف بعمله عملا جاوز فيه القدر
المعتاد على ما ياتي في الحجام او عملا لا يعتاد فيه المقدار المعلوم ولا يضمن
به ادميا غرق او سقط من دابة اى ادميا غرق بسبب مد السفينة او سقط
من الدابة بسبب شد المكاري لان الادمي غير مضمون بالعقد بل
وضمان العقود لا يتحمله العاقلة ولا حجام او بزاغ او فصاد لم يجاوز
المعتاد فان انكسر دن في طريق الفرات ضمن الحمال قيمته في مكان حمله بلا
اجر او في موضع كسر مع حصة اجره لانه لما وجب الضمان فله وجهان احد
ان يجعل نقله تعديا من الابتداء فان الحمل شيء واحد او يجعل الاول باذنه
ثم صار تعديا عند الكسر فيختار ايما شاء والاجير الخاص يستحق الاجر

بتسليم نفسه مدته وان لم يعمل كالاجير للخدمة سنة او لرعي الغنم وسمي اجيرا وحدا
لانه لا يعمل لغيره ولا يضمن ما تلف في يده او بعمله وصح ترديد الاجر بترديد العمل
في خياطة الثوب فارسيا او روميا وصبغه بعصفر او زعفران وفي اسكان البيت
عطارا او حدادا او في الدابة الى الكوفة او واسط وفي هذا الدار او هذه وفي حمل
كر بر او شعير عليها يجب اجر ما وجد اي قيل ان خطته فارسيا فبدرهم او روميا
فبدرهمين واجرتك هذه الدار شهرا بدرهم او هذه شهرا بدرهمين وهكذا اذا
كانت ثلثة اشياء وفي اربعة اشياء لا كما في البيع غير انه يشترط خيار التعيين في
البيع دون الاجارة لان في الاجارة الاجرة تجب بالعمل وعند العمل يتعين بخلاف
البيع فان الثمن يجب بنفس العقد والمبيع مجهول فقد ذكر في الهداية في مسئلة العطار
والحداد ذكر البر والشعير خلاف لابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وفي الدابة
الى الكوفة او واسط احتمال الخلاف ومسئلة الخياطة والصبغ متفق عليها ولو في
في خياطته اليوم او غدا اي خطته اليوم فبدرهم وفي غد بنصف درهم فله ما سمي
ان خاط اليوم واجر مثله ان خاط غدا هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما
الشرطان جائزان وعند زفر رحمه الله تعالى فاسدان لان ذكر اليوم للتعجيل
وذكر الغد للترفيه فيجتمع في كل يوم تسميتان لهما ان كل واحد مقصود
فصار كاختلاف النوعين وله ان ذكر اليوم ليس للترفيه لان اجتماع الوقت
والعمل مفسد كما مر بل ذكره للتعليق فيجتمع في الغد تسميتان ولا يجاوز به
المسمى اي اجر المثل ان كان زايدا على نصف درهم لا يجب الزيادة وفي الجامع
الصغير لا يزاد على درهم ولا ينقص عن نصف درهم لكن الصحيح هو الاول لان

المسمى في العقد نصف درهم وفي الاجارة الفاسدة اجر المثل لا يزاد على المسمى وان
خاط في اليوم الثالث فاجر المثل لا يزاد على نصف درهم ولا يسافر بعبد مستاجر
للخدمة الا بشرطه ولا يسترد مستاجر اجر ما عمل عبد محجور اجر عبد محجور نفسه
فاعطاه المستاجر الاجر لا يسترده لان هذه الاجارة بعد الفراغ صحيحة استحسانا
لان الفساد لرعاية حق المولى فبعد الفراغ رعاية حقه في الصحة ووجوب الاجرة
ولا يضمن اكل غلة عبد غصبه فاجر هو نفسه غصب عبدا فاجر العبد نفسه
فاخذ الغاصب الاجر فاكله فلا ضمان عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لان العبد
لا يحرز نفسه وكذا ما في يده فلا يكون متقوما فلا يضمن لانه مال المولى و
للعبد قبضها وياخذها مولاها قائمة هذا بالاتفاق لان بعد الفراغ يعتبر
ماذونا كما مر ولو استاجر عبدا شهرين شهرا باربعة وشهرا بخمسة صح
الاول باربعة ويحكم الحال ان تنازعا مستاجر العبد مرض هو او ابق في اول المدة
وقال المؤجر في آخرها اصل هذه المسألة الطاحونة فان المالك اذا قال انه
كان جاريا في المدة وقال المستاجر لم يكن جاريا يحكم الحال وصدق رب الثوب
في امرتك ان تخيطه قباء او تصبغه احمر لا احمر قال امرتني بما عملت لان
يستفاد من رب الثوب والحمر او ان يصدق باليمين وفي عملته لي مجانا لا اصبغ
قال لا بل باجر لان المالك ينكر تقوم عمل الصانع وعند ابي يوسف رحمه الله
ان كان الصانع معاملا له يجب الاجر وعند محمد رحمه الله تعالى ان كان حرفه
بصنعة للاجرة ابو حنيفة رحمه الله تعالى يقول الظاهر لا يصلح
للاستحقاق والحق

باب فسخ الاجارة

هي تفسخ بعيب فوت النفع كخراب الدار وانقطاع ماء الارض او الرحى او اخل به كمرض
العبد ودبر الدابة انما قال تفسخ لان العقد لا ينفسخ لامكان الانتفاع بوجه اخر لكن
للمستاجر حق الفسخ فلو انتفع بالمعيب او ازال الموجر العيب سقط خياره اي خيار المستاجر
وبخيار الشرط والرؤية وبالعذر هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا تفسخ بخيار
الشرط ولا بالعذر وهو اي العذر ضرر لم يستحق بالعقد ان بقي كما في سكون وجع ضرس
استوجر لقلعه فانه ان بقي العقد يقلع السن الصحيح وهو غير مستحق بالعقد وموت
عرس استوجر من يطبخ لوليمتها فانه ان بقي العقد يتضرر المستاجر بطبخ غير الوليمة
ولحوق دين لا يقضى الا بثمن ما اجر فانه يلزمه ضرر الحبس وسفر مستاجر عبد للخدمة
مطلقا اي في المصر فان الاستيجار للخدمة مطلقا يتقيد بالخدمة في المصر فان قال
مالك العبد لا تسافر به امض على الاجارة فللمستاجر ان يفسخ وان اراد المستاجر ان لا
يخرج العبد فلمالكه الفسخ اما ان رضي المالك بخروج العبد فليس للمستاجر حق الفسخ
وافلاس مستاجر دكان ليتجر وخياط استاجر عبدا ليخيطه فترك عمله قيل ما اوله خياط
يعمل براس ماله فذهب راس ماله اما الذي ليس له ويعمل بالاجر فراس ماله ابرة
ومقراض فلا يتحقق العذر وبداء مكتري الدابة من سفره بخلاف بداء المكاري والفرق
بينهما ان العقد من طرف المكتري تابع لمصلحة السفر فربما يبدو له ان لا مصلحة في
السفر فلا يمكن الزامه لاجل الاكتراء ومن طرف المكاري ليس كذلك فبداؤه بداء
هذا العقد قصدا فلا اعتبار له وترك خياطة مستاجر عبد ليخيطه ليعمل في الصرف
اذ يمكنه ان يقعد الخياط في ناحية من الدكان ويعمل بالصرف في ناحية ولا بيع ما
اجره وتنفسخ بموت احد العاقدين عقدها لنفسه فان عقدها لغيره فلا كالوكيل والولي

ومتولي الوقف مسائل شتى من احرق حصائد ارض مستاجرة او مستعارة
فاحترق شيء في ارض جاره لم يضمن قيل هذا اذا كان الرياح هادئة اما اذا كانت مضطربة
يضمن فان اقعد خياط او صباغ في دكانه من يطرح عليه العمل بالنصف صح اي تقبل
احدهما العمل من الناس لوجاهته ويعمل الاخر لحذاقته ففي الهداية حمله على شركة الوجوه
وفيه نظر لانه شركة الصنايع والتقبل فكان صاحب الهداية اطلق شركة الوجوه لان
احدهما يقبل العمل لوجاهته وهذا العقد فيه جائز قياسا لان احدهما يقبل العمل مستاجر
الاخر بنصف ما يخرج من عمله وهو مجهول لكن جاز استحسانا ووجهه ان تخصيص تقبل
العمل باحدهما لا يدل على نفيه من الاخر فاذا عقدت شركة الصنايع وتقبل احدهما العمل
ويعمل الاخر يجوز فكذا هنا والحاجة ماسة بمثل هذا العقد فجوزناه كاستيجار جمل
يحمل عليه محملا وراكبين حمل محملا معتادا هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى
لا يجوز للجهالة ولو اراه الجمال فاجود فان استاجره ليحمل قدر زاد فاكل منه رد عوضه
ومن قال لغاصب داره فرغها والا فاجرتها كل شهر بكذا فلم يفرغ فعليه المسمى
لانه اذا عين الاجرة والغاصب رضي بها فانعقد بينهما عقد اجارة الا اذا جحد الغاصب
ملكه وان اقام عليه بينة من بعد فانه اذا جحد ملكه لم يكن راضيا بالاجارة مع ان
المغصوب منه اقام البينة بعد جحود الغاصب انه ملكه ثم عطف على قوله الا اذا جحد
قوله او اقر بالملك له لكن قال لا اريد بهذا الاجر فانه حينئذ لا يكون راضيا بالاجارة
وصحت الاجارة وفسخها والمزارعة والمعاملة اي المساقات والوكالة والكفالة
والمضاربة والقضاء والامارة اي تفويضهما والايصاء اي جعل الغير وصيا والتولية
والطلاق والعتاق والوقف مضافة اي مضافة الى الزمان المستقبل كما يقال في

المحرم اجيزت هذه الذات من شهر رمضان الى سنة لا البيع والاجارة وفسخه والقسمة
والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال وابراء الدين والله تعالى اعلم

كتاب المكاتب

الكتابة اعتاق المملوك يدا حالا ورقبة مالا
فان كاتب قنه ولو صغيرا يعقل بمال حالا او مؤجل او منجم اي موقت بازمنة معينة
اخذ من التوقيت بطلوع النجم ثم شاع بعد ذلك نحو ان يقول كاتبتك بمائة على ان تؤدي
كل شهر كذا او كل عشرة ايام كذا وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يجوز حالا ولا بد من نجمين
اي شهرين لانه عاجز عن التسليم في زمان قليل قلنا يمكن ان يستقرض وفي التسليم
اقام مقام المعقود عليه او قال جعلت عليك الفا تؤديه بحجمها او لها كذا وآخرها كذا
فان اديته فانت حر وان عجزت فقن وقبل العبد صح اي صح هذا العقد بلفظ الكتابة او
بلفظ يؤدي معناها وهو قوله او قال جعلت عليك الفا الخ وخرج من يده دون ملكه
فان المكاتب عبد ما بقي عليه درهم وعتق مجانا ان اعتق وغرم السيد ان وطئ مكاتبته
او جنى عليها او على ولدها او مالها اي يغرم العقر او ارش الجناية او مثل المال او قيمته
فان كاتب على قيمته او عين لغيره يتعين بالتعيين هذا في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة
رحمه الله تعالى انها تصح حتى اذا ملكها وسلمها عتق وان عجز رد الى الرق وعلى قيمة
عبد او اخر الغير او الدنانير فان الكتابة عليها جائزة لعدم تعينها او مائة ليرد سيده
عبدا غير عين حتى لو شرط ان يرد عبدا معينا صح او المسلم على خمر او خنزير فسد بقوله
او المسلم عطف على الضمير المستتر في قوله فان كاتب والعطف جائز لوجود الفصل
وعتق فيهما وسعى في قيمته ان ادى ما سمي في ظاهر الرواية انما يثبت العتق والسعاية
في القيمة ان ادى ما سمي وهو الخمر والخنزير وعن ابي حنيفة رحمه الله تعالى انه انما يعتق

فان كانت ناقصة عن القيمة لا ينقص وان كانت زائدة زيد عليه لانه عقد فاسد فيجب القيمة

باداء عينهما ان قال ان اديتهما فانت حر فلا فرق في ظاهر الرواية وعند ابي يوسف رحمه الله
ان ادى العين عتق وان ادى القيمة عتق ايضا وعند زفر رحمه الله تعالى لا يعتق الا باداء
القيمة لان المسلم نهي عن اقتراب الخمر فانعدمت القيمة مقامها ولا ينقص مما سمي وزيد عليه
هذه مسئلة مبتداة لا تعلق لها بمسئلة الخمر والخنزير ومعناها ان القيمة في الكتابة الفاسدة
ان كانت من جنس المسمى لا ينقص عن المسمى وان كانت زائدة زيدت عليه وبعضهم في
المبسوط فيما اذا كاتب عبده بالف على ان يخدمه ابدا فالكتابة فاسدة فيجب القيمة عند
هلاكه المبدلة بالغة ما بلغت كما في البيع الفاسد وصحت على حيوان ذكر جنسه فقط
اي لم يذكر نوعه وصفته ويؤدي الوسط او قيمته انما يخير لان كل واحد اصل من وجه
اما الوسط فظاهر واما قيمة الوسط فلان الوسط يعرف بالقيمة فصارت اصلا في حق
القيمة قضاء في حق الاداء وفي كافر كاتب عبدا مثله بخمر بعقده صح واي اسلم يجب
قيمتها وعتق بقبض الخمر لان عتقه تعلق بقبضها لكن مع ذلك يجب القيمة كما مر

باب تصرف المكاتب

صح بيعه وشراؤه وسفره وان شرط
ضده فانه اذا شرط ان لا يسافر فله السفر استحسانا لانه شرط يخالف مقتضى العقد وهو
مالكية اليد ولا يفسد الكتابة بهذا الشرط فان الكتابة تشبه البيع ومع ذلك هو اعتاق
بالنظر الى العبد فقلنا كل شرط لا يكون كذلك لا يفسدها عملا بالشبهين ونكاح امته
وكتابة عبده لانهما يفيدان المال وعند زفر والشافعي رحمهما الله تعالى لا يجوز الكتابة
وهو القياس لانه يؤدي الى العتق وهو ليس من اهله وجه الاستحسان افادة المال وعتقه
يضاف الى المولى وولاؤه له ان ادى بعد عتقه ولسيده ان ادى قبله اي قبل عتق المكاتب الاول
ولاء الثاني ان ادى بعد عتق الاول له ولسيده ان ادى قبله لا تزوجه الا باذن والهبة

ولو بعوض وتصدقه الا بيسير وتكفله واقراضه واعتاق عبده ولو بمال لا يجوز لانه
فوق الكتابة ولا بيع نفس عبد منه وانكاحه فان ذلك اعتاق وهذا اتلاف بمال والاب
والوصي في رقيق الصغير كالمكاتب اى كل تصرف يملكه المكاتب في عبده يملكانه في
رقيق الصغير وما لا فلا فانهما يملكان تصرفا يحصل به المال للصغير كالمكاتب كسب المال
فحكمهما حكم المكاتب فيملكان كتابة عبده لا اعتاقه على مال ولا بيع عبده من نفسه وتزويج
امته الا يصح من مأذون ومضارب وشريك اى من قوله لا تتجه الى هنا واما انكاح
امته وكتابة عبده فهما وان لم يكونا جائزين للمأذون لم يخلطهما في قوله وشيء مما
ذا بل ذكرهما في كتاب المأذون بقوله ولا يزوج رقيقه ولا يكاتب لان قوله هنا و
انكاح امته عطف على البيع والشراء وهما جائزان للمأذون فتخصيص الاشارة في قوله
وشيء من ذا الى بعض المعطوفات دون البعض لم يكن حسنا لحمل الاشارة الى
قوله لا تتجه الى آخره ويكاتب عليه بالشراء والده وابواه لا من لا ولاد بينهما عند
عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما ان اشترى ذا رحم محرم كالاخ والعم يدخل في كتابته
كما يعتق عليه له ان للمكاتب كسبا لا ملكا فجعل الكسب كافيا للصلة في قرابة الولاد
اذ القادر على الكسب مخاطب بالنفقة في الولاد لا في غيره لانه لا بد فيه من اليسار
وصح بيع ام ولده شراها بدونه فان شرى معه فلا هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
وعندهما لا يصح بيعها وان شراها بدون الولد لانها ام ولده فلا يجوز بيعها وله ان
القياس ان يجوز بيعها وان كان معها ولد لان كسب المكاتب موقوف فلا يتعلق
به ما لا يحتمل الفسخ اما اذا كان معها ولد ثبت امتناع البيع بتبعية الولد قال النبي
صلى الله عليه وسلم اعتقها ولدها ولا يثبت اصالة والقياس ينفيه كولده وولده

من امته يتعلق بقوله ويكاتب عليه بالشراء اى ان ولد وله ولد من امته فادعاه دخل في
كتابته وكسبه له اى كسب ولد المكاتب يكون للمكاتب لان الولد كسبه فكسب الولد كسبه
فان كاتب قنين له زوجين فولدت دخل في كتابتها وكسبه لها اى زوج امته عبده
فكاتبهما فولدت ولدا دخل الولد في كتابة الام وكسبه للام لان الولد يتبع الام في الرق
والعتق وفروعه فان ولدت حرة بزعمها من مكاتب وعبد نكحها باذنه فاستحقت
فولدها عبد اى تزوج المكاتب باذن مولاه امرأة فقالت انا حرة فولدت منه فاستحقت
فولدها عبد عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وابي يوسف وعند محمد رحمه الله تعالى حر
بالقيمة لان ولد المغرور لهما ان القياس ان يكون عبدا لكونه مولودا بين رقيقين وفي
الحر خالفنا القياس باجماع الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين وهذا ليس في معناه
لان حق المولى مجبور بقيمة يؤديها الحر في الحال وههنا لا قدرة للعبد على ادائها في
الحال بل يؤخر الى العتق فان وطئ امة بملكه فاستحقت وبشراء فاسد فردت اخذ
عقرها في الحال كالمأذون بالمأذون بالتجارة اى وطئ المكاتب او المأذون امة بغير
اذن المولى بناء على انها بملكه بان اشتراها او وهبت له ثم استحقت الامة او اشترى
امة بشراء فاسد فوطئها ثم ردت يجب العقر في الحال ولو نكح فوطئ اخذ حين عتق
اى نكح بغير اذن المولى فوطئ يجب العقر بعد العتق والفرق انه لولا الشراء لما سقط الحد
وما لم يسقط الحد لا يجب العقر فيكون من توابع التجارة فيكون ثابتا في حق المولى وههنا
النكاح ليس من باب الكسب فلا ينتظمه الكتابة ولقائل ان يقول ان العقر يثبت بالوطئ
لا بالشراء والاذن بالشراء ليس اذنا بالوطئ والوطئ ليس من التجارة في شيء فلا يكون
ثابتا في حق المولى وصح تدبير مكاتبه وعجز نفسه وكان مدبرا او مضى عليها او سجدت

ثلثي قيمته او ثلثي البدل ان مات سيده فقيرا اى له الخيار اما ان عجز نفسه وكان مدبرا
او مضى على الكتابة فان مضى عليها فمات المولى ولا مال له سواه فهو بالخيار اما ان سعى في
ثلثي قيمته او ثلثي بدل الكتابة وعندهما يسعى في الاقل منهما فان الاعتاق لما كان متجزيا
عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى بقي الثلثان عبدا فان ادى للتدبير ثلثي القيمة في الحال عتق
الكل في الحال وان ادى للكتابة ثلثي البدل مؤجلا عتق مؤجلا فيفيد التخيير وعندهما تلقيه
جهتا حرية ببدلين معجل بالتدبير ومؤجل بالكتابة فيخير بينهما وعندهما لما لم يكن
متجزيا صار بموت المولى معتق الكل وقد سقط عنه ثلث المال وبقي الثلثان فكل واحد
اقل من ثلثي البدل او ثلثي القيمة سعى فيه ولا فائدة في التخيير بين الاقل والاكثر وان استولد
مكاتبته ومضت عليها او عجزت وكانت ام الولد اى ولدت المكاتبة فادعى المولى
الولد تصير ام ولده فتخير بين ان تمضي على الكتابة وتؤدي البدل فتعتق قبل موت المولى
او بين ان تعجز نفسها فتعتق بعد موت المولى فان مضت على الكتابة فلها ان تأخذ العقر
من سيدها وكتابة ام ولده فتعتق بموته مجانا ومدبره اى صحت كتابة مدبره وسعى
في ثلثي قيمته او كل البدل في موت سيده معسرا هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعند
ابي يوسف رحمه الله تعالى سعى في الاقل منهما وعند محمد رحمه الله تعالى سعى في الاقل من ثلثي
القيمة او ثلثي البدل اما الخيار وعدمه فتفرع التجزي وعدمه كما مر واما المقدار
فمحمد رحمه الله تعالى يقول البدل لما كان مقابلا بالكل وبالموت يسلم له ثلث البدل
وهما يقولان البدل وقع في مقابلة الثلثين لان الظاهر ان الانسان لا يلتزم المال في
مقابلة ما يستحق حريته وصلحه مع مكاتبه على نصفه حالا من بدله مؤجلا اى صح الصلح
والقياس ان لا يصح لانه اعتياض عن الاجل بالمال وجه الاستحسان ان الاجل في حق

المكاتب مال من وجه لانه لا يقدر على الاداء الا به وبدل الكتابة ليس مالا من وجه حتى لا
يصح الكفالة به فاعتدلا فان مات مريض كاتب عبده على ضعف قيمته باجل وتركه
ادى ثلثي البدل حالا وباقيه مؤجلا او استرق اى خير العبد بين ان يؤدي ثلثي البدل حالا
والباقي مؤجلا وبين ان يمتنع فيسترق وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وابي يوسف وعند
محمد رحمه الله تعالى خير بين ان يؤدي ثلثي القيمة حالا والباقي مؤجلا الى تمام البدل وبين ان
يمتنع فيسترق لان المريض ليس له التأجيل في ثلثي القيمة اما فيما وراء يصح له الترك
فيصح التأجيل لهما ان جميع المسمى بدل الرقبة وحق الورثة متعلق بالمبدل فكذا بالبدل
فلا يصح التأخير في ثلثيه وفي نصف قيمته هنا اى فيما اذا كان البدل نصف القيمة هنا
اى في المسئلة المذكورة وهو موت المريض الذي كاتب عبده على بدل مؤجل ادى ثلثيها
حالا او استرق اى خير العبد بين ان يؤدي ثلثي القيمة حالا وبين ان يمتنع فيسترق لان
المحاباة وقعت في المقدار وفي التأخير فينفذ بالثلث دون الثلثين فان قال حر لسيد عبد
كاتب عبدك على كذا وشرط العتق باداءه او لا اى سواء قال ان اديت اليك الفا فهو حر
او لم يقل ففعل وادى الحر عتق ولم يرجع على العبد اى لا يرجع المؤدي على العبد لانه متبرع
في الاداء وانما يعتق باداء الحر اما ان شرط العتق باداءه فظاهر واما ان لم يشترط فالقياس
ان لا يعتق وفي الاستحسان يعتق لانه يتوقف على قبول العبد الغائب فيما يضره وهو وجوب
البدل عليه لا فيما ينفعه وهو صحة اداء القائل البدل فان قبل العبد فهو مكاتب فان كاتب
حاضرا وغائبا فقبل الحاضر فاى ادى قبل جبرا وعتقا صورة المسئلة ان يقول كاتبني
بالف على نفسي وعلى فلان ففعل وقبل الحاضر فالقياس ان يصح في حصة الحاضر وفي
حصة الغائب يتوقف على قبوله وجه الاستحسان ان الحاضر اضاف العقد الى نفسه

اصلا وللغايب تبعاً فيصح كما يصح على الاولاد بالتبعية فايهما ادى قبل جبرا اما الحاضر
فلان كل البدل عليه واما الغايب فلانه ينال شرف الحرية وان لم يكن البدل عليه فصار كمعير
الرهن صورته استعار رجل عيناً من غيره ليرهنه بدين عليه لاخر فرهنه ثم احتاج المعير
الى استخلاص عينه فادى الدين الى المرتهن يرجع على المستعير وان لم يكن على المعير الرهن
وانما هو على المستعير واذا ادى المعير الدين يرجع على المستعير به وان ادى بغير امره لانه
مضطر الى تخليص عينه ولا يتمكن الا باداء الدين ولم يرجع على الاخر لانه متبرع في حق الاخر
وانما يرجع معير الرهن لانه مضطر في الاداء لانه يخاف تلف ماله في يد المرتهن وقبول
الغايب لغو لم يوجد شيئ لان العقد نفذ على الحاضر فان كوتبت امة وطفلاه ثم قبلت
فاي ادى لم يرجع وعتقوا كما في المسئلة الاولى باب

كتابة العبد المشترك

احد شريكي عبد اذن للاخر بكتابة حصته بالف وقبضه
ففعل وقبض بعضه فله ان عجز الضمير في حصته وفي قوله فله يرجع الى الاخر هذا عند ابي
حنيفة رحمه الله تعالى واصله ان الكتابة متجزية فيكون مقتصرا على نصيبه وفائدة الاذن
انه ان لم ياذن فله حق الفسخ فبالاذن لا يبقى ذلك واذنه لشريكه بالقبض اذن للعبد بالاداء
اليه فيكون متبرعا في نصيبه على القابض فيكون له وعندهما الكتابة غير متجزية فالاذن
بكتابة نصيبه اذن بكتابة الكل فالقابض اصيل في البعض فالمقبوض مشترك بينهما فبقي
كذلك بعد العجز مكاتبة لرجلين جاءت بولد فادعاه احدهما ثم جاءت باخر فادعاه الاخر
فعجزت فهي ام ولد للاول وضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لشريكه وشريكه عقرها
وقيمة الولد وهو ابنه هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وبيانه ان استيلاد المكاتبة
المشتركة يتجزى عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى فيقتصر على نصيبه لان المكاتب لا ينتقل من

ملك الى ملك كما في المدبر واستيلاد القنة لا يتجزى فاذا استولد احد الشريكين القنة المشتركة
صارت كلها ام ولد له ويضمن نصف القيمة للشريك اذا عرفت هذا فاستيلاد الثاني
قبل العجز وقع في ملكه ظاهرا فيثبت نسب ولده لكن اذا عجزت صارت كان الكتابة لم تكن
فظهر انه في الحقيقة وطئ ام ولد للغير فاستيلاد الاول وقع غير متجزي فكلها ام ولد له
ويضمن نصف قيمتها لشريكه ولا تكون ام ولد للشريك لكن ولد الشريك ولد مغرور
حيث وطئ معتمدا على الملك فيكون حرا بالقيمة ويضمن تمام عقرها واما عندهما فالاستيلاد
والكتابة لا يتجزى فقبل العجز صارت ام ولد للاول وانتقل نصيب الثاني اليه بفسخ الكتابة
فان الكتابة تنفسخ بالاستيلاد فيما لا يتضرر به المكاتب فيكون وطئ الثاني في غير ملكه
فيجب عليه تمام العقر لا الحد للشبهة ولا يكون ولده حرا بالقيمة ويضمن الاول للشريك
نصف قيمتها مكاتبة عند ابي يوسف رحمه الله تعالى والاقل من نصف قيمتها ومن نصف
ما بقي عليها من بدل الكتابة عند محمد رحمه الله تعالى واذا انفسخت الكتابة في حصة الشريك
عندهما قبل العجز فكلها مكاتبة للاول بنصف البدل عند الشيخ ابي منصور رحمه الله تعالى
وبكل البدل عند عامة المشايخ رحمهم الله تعالى واي دفع العقر اليها صح اي قبل العجز
لاختصاصها بمنافعها واعواضها فان لم يطاءها الثاني ودبرها فعجزت بطل تدبيره
وهي ام ولد للاول والولد له وضمن لشريكه نصف عقرها ونصف قيمتها لانه تبين
بالعجز انه يملك نصيب الشريك وقت الاستيلاد والتدبير وقع في غير ملكه بخلاف النسب
لانه يعتمد الغرور فان حررها اي المكاتبة المشتركة احدهما غنيا فعجزت ضمن نصف قيمتها
لشريكه ويرجع به عليها هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يرجع وهذا مبني على
ان الساكت اذا ضمن المعتق يرجع عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لا عندهما عبد لرجلين دبر

احدهما ثم حرره الاخر مليا او عكسا اي حرره احدهما ثم دبره الاخر اعتق المدبر او استسعى
فيهما اي في المسئلتين او ضمن شريكه في الاولى فقط اعلم ان في المسئلة الاولى اذا دبر الاول
فللثاني الاعتاق او التضمين او الاستسعاء عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى فاذا اعتق لم يبق له
ولاية التضمين والاستسعاء ثم بالاعتاق افسد نصيب المدبر فله ان يعتق او يضمن او يستسعى
قيمته مدبرا وقد تقدم في باب عتق البعض من كتاب الاعتاق ان قيمة المدبر ثلثا قيمة القن
واذا ضمنه لا يتملكه لانه لا ينتقل من ملك الى ملك واما في المسئلة الثانية اذا اعتق الاول فللاخر
الخيار عنده فاذا دبره لم يبق له ولاية التضمين بل بقي له ولاية الاعتاق او الاستسعاء
الاعتاق او الاستسعاء ثابتة في المسئلتين والتضمين مختص بالاولى وعندهما اذا دبره
احدهما فاعتاق الاخر باطل لان التدبير لا يتجزى عندهما فيملك نصيب صاحبه بالتدبير
فيضمن نصف قيمته قنا موسرا كان او معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار والعسار
وان اعتقه احدهما فتدبير الاخر باطل لان الاعتاق لا يتجزى فيضمن نصف قيمته ان كان موسرا
ويسعى العبد ان كان معسرا لان هذا ضمان اعتاق فيختلف باليسار والعسار والله اعلم

باب الموت والعجز

مكاتب عجز عن نجم ان كان له وجه سيصل لا يعجزه
الحاكم الى ثلثة ايام اي الى ان مضت ثلثة ايام وان لم يؤد حصة ذلك النجم حكم بعجزه والا عجزه
اي ان لم يكن له وجه سيصل عجزه وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند ابي يوسف
رحمه الله تعالى لا يعجزه حتى يتوالى عليه نجمان وفسخها بطلب سيده او فسخه برضاه اي
فسخها سيده برضاء المكاتب وعاد رقه وما في يده لسيده فان مات عن وفاء اي عن مال
يفي ببدل الكتابة لم تنفسخ هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى تبطل الكتابة لفوت المحل
ونحن نقول هو حي في بعض الاحكام فكذا في هذا لاحتياجه الى ان ادى الملك فهو ارقا

اذ يستند الحرية الى ما قبل الموت وقضي البدل من ماله وحكم بموته حرا ما لا ورث منه
وعتق بنيه ولد في كتابته حتى لو ولد قبل الكتابة لا يتبعونه او اشتراهم او كوتب معه
وابنه صغيرا او كبيرا برضاه اي بكتابة واحدة فان الولد ان كان صغيرا يتبعه وان كان كبيرا
يجعل كشخص واحد وان لم يترك وفاء فمن ولد في كتابته سعى على نجومه واذا ادى حكم
بعتق ابيه قبل موته وعتقه ومن شراه ادى البدل حالا او رده رقيقا هذا عند ابي حنيفة
رحمه الله تعالى وعندهما الولد المشترى سعى على نجوم الاب ايضا لانه كولد تبعية لا
فان ترك ولدا من حرة ودينا يفي ببدلها فجنى الولد وقضي به اي بموجب الجناية على عاقلة
امه لم يكن ذلك تعجيزا لابيه لان هذا القضاء لا ينافي الكتابة لان مقتضى الكتابة الحاق
الولد بموالي الام والعقل عليهم على وجه يحتمل ان يعتق فيجر الولاء الى موالي الاب ومما
قال ودينا يفي لانه لو كان عينا لا ينافي القضاء بالالحاق بالام لانه يكون الوفاء في الحال
وان اختصم قوم امه وابيه في ولايه فقضي به لقوم امه فهو تعجيز لان القضاء بكون
ولاء الولد لموالي الام معناه ان الاب مات رقيقا وانفسخ عقد الكتابة فيكون القضاء
في فصل مجتهد فيه فينفذ وتنفسخ الكتابة وطاب لسيده ما ادى اليه من صدقة وعجز
اي اذا لم يكن المولى مصرفا للزكوة فاخذ المكاتب الزكوة لكونه من المصارف ثم اداه
الى المولى عن بدل الكتابة ثم عجز فظهر ان المولى اخذ الزكوة وهو غني ومع ذلك يطيب له
لانه اخذه عوضا عن العتق فتبدل الاخذ والعبد قد اخذه صدقة وقال عليه السلام
لك صدقة ولنا هدية وان جنى عبد فكاتبه سيده جاهلا بها اي بالجناية فعجز او
مكاتب فلم يقض به فعجز دفع او فدى اي جنى مكاتب فلم يقض بموجب الجناية فعجز خير
بين دفعه واداء ارش الجناية لان هذا موجب جناية العبد لكن الكتابة صارت مانعة

عن الدفع ثم رآه المالك نعاد الحكم الاصلي وان قضي به عليه مكاتبا فعجز بيع فيه فانه
بموجب الجناية على المكاتب حال كونه مكاتبا ثم عجز بيع في ذلك لانه دين متعلق برقبته
بالقضاء فانتقل الى قيمته ولا تنفسخ بموت السيد واذى البدل الى ورثته على نجومه فان
اعتقه بعضهم لا يصح وان اعتقوه عتق مجانا لانه لا ينتقل من ملك الى ملك فلا يصح
اعتاق بعض الورثة اما اعتاق الكل فيجعل ابراء اقتضاء تصحيحا ولا كذلك اعتاق البعض
لانه لا يمكن جعله تصحيحا للعتق فان ابراء البعض لا يصح العتق لانه لا يعتق شيء بابراء
البعض

كتاب الولاء

هو ميراث يستحقه المرء بسبب عتق
شخص في ملكه او بسبب عقد الموالاة فالولاء نوعان ولاء العتاقة وولاء الموالاة
فالسبب في ولاء العتاقة فقال من عتق باعتاق او بفرع له كالكتابة والتدبير والاستيلاد
او بملك قريبه اي بمالكية قريبه اياه فولاؤه لسيده وان شرط عدمه فان ذلك شرط
مخالف لمقتضى العقد فينعقد العتق ويبطل الشرط فان قيل يكون الولاء في التدبير والاستيلاد
للسيد والمدبر وام الولد انما يعتقان بعد موت السيد قلنا صورته ان يرتد السيد
او يلحق بدار الحرب فحكم بعتق مدبره وام ولده ثم جاء مسلما فمات مدبره وام ولده
فالولاء له ومن اعتق امة زوجها بقن فولدت لاقل من نصف حول اي من وقت العتاق
فله ولاء الولد بلا نقل عنه اي اذا اعتق ابوه لا ينتقل ولاء الولد من مولى الام الى مولى
الاب لان الحمل كان موجودا وقت الاعتاق فاعتاقه وقع قصدا فلا ينتقل ولاؤه من
معتقه وكذا لو ولدت ولدين احدهما لاقل من ذلك اي ولدت الامة المعتقة ولدين
توأمين بين الاعتاق وولادة احدهما اقل من نصف حول لا ينتقل ولاء الولدين ايضا
لان احد التوأمين كان موجودا وقت الاعتاق فكذا الآخر والتوأمان ولدان من بطن

بين ولادتهما اقل من نصف حول فان ولدت لاكثر منه فولاء الولد لسيدها فان اعتق الاب
جر ولاء ابنه الى مواليه اي ان ولدت الامة المعتقة ولدا وبين الاعتاق وولادته اكثر من نصف
حول فولاؤه لسيد امه يعني ان الولد ان مات فولاؤه لسيد الام فان اعتق الاب قبل
موت الولد صار الولد بحيث ان مات بعدما مات الاب فولاء الولد يكون لمعتق
الاب وانما قلنا قبل موت الولد لان الاب ان اعتق بعد موت الابن لا ينقل ولاء الابن
الى موالي الاب لان موالي الام استحقوا ولاء الولد ثم ان موته ويتقرر ذلك فلا ينتقل
عنه وانما قلنا بعدما مات الاب لان الاب اذا اعتق والولد مات قبل موت الاب
فميراثه للاب فلا يكون ولاؤه لمولى الاب عجمي له مولى موالاة نكح معتقة فولدت
فولاء ولدها لمواليها هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى واما عند ابي يوسف
رحمه الله تعالى فولاؤه لمولى الاب موالاة ترجيحا لجانب الاب وهما رجحا ولاء العتاقة
وان كان من جانب الام وانما وضع المسئلة في العجمي لان ولاء الموالاة لا يكون في العرب
لان لهم شعوبا وقبائل فلا ارث لمولى الموالاة لتأخره عن الوارث النسبي وان كان
من ذوي الارحام اما العجم فقد ضيعوا انسابهم فيتصور فيهم مولى الموالاة
والمعتق عصبة تقدم النسبي عليه وهو على ذوي الارحام اي المعتق شخص يأخذ
ما بقي من صاحب الفرض وكل المال عند عدمه والنسبي اما عصبة بنفسه اي ذكر
لا فرض له ولا يدخل في نسبته الى الميت انثى واما بغيره وهو انثى يعصبها ذكر
واما مع غيره كالاخت لاب وام او لاب تصير عصبة مع البنت فكلهم تقدم على
المعتق والمعتق مقدم على ذوي الارحام اي الذين لا فرض لهم ويدخل في نسبتهم الى الميت انثى فان
مات السيد ثم المعتق فارثه لاقرب عصبة سيده اي ان مات السيد ثم المعتق وله ولد

له من النسب فارثه الاقرب عصبة سيده على الترتيب الذى عرف فى علم الفرايض ولا
ولاء للنساء الا ما اعتقن كما فى الحديث عبارة الحديث هذا ليس للنساء من الولاء الا
ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او دبرن او دبر من دبرن
او جر ولاء معتقهن او معتق معتقهن اى ليس للنساء من الولاء الا ولاء من اعتقنه
او ولاء من اعتق من اعتقنه واما ولاء المدبر فقد عرفته ففى مدبر المدبر يفرض
ذلك من هو فى مسئلة جر الولاء وقد عرفت **فصل** ان اسلم رجل على
يد رجل ووالاه او غيره على ان يرثه ويعقل عنه صح قوله ان اسلم رجل على يد رجل
ووالاه او غيره على ان يرثه قيد اخرج مخرج العادة وهو ليس بشرط للصحة هنا العقد
ويعقل عليه وارثه له اى ان جنى الاسفل فديته على المولى الاعلى وان مات فارثه
للاعلى وهذا عندنا وعند الشافعى رحمه الله تعالى لا اعتبار لعقد الموالات واخر عن
ذى الرحم وله النقل عنه بمحضره الى غيره ان لم يعقل عنه فان عقل عنه او عن ولده فلا ولا
يوالى معتق احدا فان ولاء العتاقة مقدم على ولاء الموالات فشرطه ان لا يكون معتقا
او ايضا من شرطه ان لا يكون مجهول النسب وان لا يكون عربيا لان العرب قبائل يكون
لهم العصبة النسبية

كتاب الاكراه

هو حمل يوجعه بغيره فيفوت
به رضاه او يفسد اختياره مع بقاء اهليته يقال اكرهه فلان بفلان اى ما يسوءه ثم الا
نوعان احدهما ان يكون مفوتا للرضى وهو ان يكون بالحبس وبالضرب والثانى
ان يكون مفسدا للاختيار وهو ان يكون التهديد بالقتل وقطع العضو تفوت الرضى
اعم من فساد الاختيار ففى الحبس والضرب يفوت الرضاء ولكن الاختيار الصحيح
باق وفى القتل لا رضاء ولكن له اختيار غير صحيح بل اختيار فاسد وتحقيقه ان الرضى

في مقابلة الكراهة والاختيار في مقابلة الجبر ففي الاكراه بالحبس او الضرب لا شك
ان الكراهة موجودة فالرضاء معدوم لكن الاختيار متحقق مع وصف الصحة فان الاختيار
انما يفسد في مقابلة تلف النفس او العضو فان كل امر فيه هلاك احدهما فالامتناع
عنه مجبول في طبيعة جميع الحيوانات الا ترى ان القوة الماسكة كيف تمسك الانسان
بل جميع الحيوانات عن الهوى من المكان العالي ومن الالقاء في النار عند مظنة التلف
فالامتناع عنه وان كان اختياريا فهو اختيار صورة قريب من الجبر فكذا في الاكراه
عند خوف تلف النفس او العضو اختيار الامتناع عما فيه مظنة الهلاك اختيار
فاسد لان الانسان عليه مجبول من حيث ان الطبع عليه مجبول ومع ذلك الاهلية
باقية في الملجئ وغير الملجئ لتحقق العقل والبلوغ وشرطه تهديد المكره على ايقاع
ما هدد به سلطانا كان او لصا وعن ابي حنيفة رحمه الله تعالى ان الاكراه
لا يتحقق الا من السلطان فكانه قال ذلك بناء على ما كان واقعا في عصره وخوف
المكره ايقاعه اي يغلب على ظنه ان المكره يوقعه وكون المكره به متلفا نفسا
او عضوا او موجبا غما يعدم الرضاء اعلم ان هذا يختلف باختلاف الناس فان
الاراذل ربما لا يغتمون بالضرب او الحبس فالضرب الذي لا يكون اكراها
في حقهم بل الضرب المبرح وكذا الحبس الا ان يكون حبسا مديدا يتضجر منه والا
يغتمون بكلام فيه خشونة ومثل هذا يكون اكراها لهم والمكره ممتنعا عما اكره
عليه قبله لحقه كبيع ماله او اتلافه او اعتاق عبده او بحق آخر كاتلاف مال الغير
او لحق الشرع كشرب الخمر والزنا فلو اكره بقتل او ضرب شديد او حبس حتى باع
او اشترى او اقر او آجر صح وامضى فان هذه العقود يشترط فيها الرضاء فا

وان كان قبض الثمن طوعا نفذ اجاز البيع لانه دليل الاجازة كما في البيع الموقوف وكذا اذا سلم طائعا بان كان الاكراه على البيع لا على الدفع لانه دليل الاجازة وان قبضه مكرها فليس ذلك باجازة وعليه رده ان كان قائما في يده لفساد

الذي يعدم الرضاء وهو غير الملجئ يمنع نفاذها لكنها تنعقد وله الخيار في الفسخ والامضاء

ويملكه المشتري ان قبض فيصح اعتاقه ولزمه قيمته لان بيع المكره عندنا بيع فاسد لان ركن البيع صدر من اهله في محله والفساد لفوات الوصف وهو الرضاء والمبيع بيعا فاسدا يملك بالقبض فلو قبض واعتق او تصرف تصرفا لا ينقض نفذ خلافا لزفر رحمه الله اذ هو عنده بيع موقوف والموقوف قبل الاجازة لا يفيد الملك فان قبض ثمنه او سلم

طوعا نفذ وان قبض مكرها لا وقيده ان يقول لم يذكر في الهداية حكم التسليم مكرها لكن ذكر في اصول الفقه ان الاكراه اذا كان على البيع والتسليم يكون التسليم مقتصرا على الفاعل ولم يجعل الفاعل آلة للحامل في التسليم لانه لو جعله على تسليم المبيع ولو جعل آلة يصير تسليم المغصوب فاذا كان التسليم مقتصرا على الفاعل ينبغي ان ينفذ فيجب القيمة فان قلت يشكل بقبض الثمن فان الفاعل لا يمكن ان يكون آلة فيه ومع ذلك لا ينفذ قلت لا يلزم هنا من جعله آلة تغيير الفعل الذي اكره عليه بخلاف تسليم المبيع

فلو اكره البائع لا المشتري وهلك المبيع تحت يده اي في يد المشتري ضمن قيمته للبائع

وله ان يضمن ايا شاء فان ضمن المكره رجع على المشتري بقيمته وان ضمن المشتري

نفذ كل شراء بعده لا قبله فقوله ضمن قيمته للبائع اي ضمن المشتري بمعنى ان قرار الضمان عليه وله اي للبائع وهو المكره بالفتح ان يضمن ايا شاء من المكره بالكسر ومن المشتري فان ضمن المكره رجع على المشتري وان ضمن المشتري نفذ كل شراء بعده لا قبله فان المشتري اعم من ان يكون مشتريا اولا او مشتريا ثانيا او ثالثا لو تناسخت العقود فانه ان ضمن المشتري الثاني القيمة يصير مالكا فينفذ كل شراء بعد ذلك الشراء ولا ينفذ الشراء الذي قبله فيرجع المشتري الضامن بالثمن

[illegible] القتل [illegible] كالسيف [illegible]

[illegible] القتل عند الاستعمال في محله [illegible] القتل [illegible]

[illegible] كما في البناية [illegible]

مسألة [illegible]

قوله [illegible] وذكر في الصحيح [illegible] [illegible] القتل [illegible]

[illegible]

[illegible] والاصح [illegible]

[illegible]

على بايعه تم هذا البايع بالثمن وهذا بخلاف ما اذا اجاز المالك احد العقود حيث
ينفذ الجميع لانه اسقط حقه وهو المانع فعاد الكل الى الجواز وفي الضمان يثبت الملك
المستند فيستند الى حين العقد لا قبله فان اكره على اكل ميتة او دم او لحم خنزير
او شرب خمر بحبس او ضرب او قيد لم يحل وبقتل او قطع حل لان هذه الاشياء
عن الحرمة في حال الضرورة والاستثناء عن الحرمة حل ولا ضرورة في اكراه غير ملجئ
فان صبر فقتل اثم كما في المخمصة وعلى الكفر بقطع او قتل رخص له ان يظهر ما امر به وقلبه
مطمئن بالايمان وبالصبر اجر ولم يرخص بغيرهما اي بغير القتل والقطع لان
خبيبا وعمارا ابتليا بذلك فصبر خبيب حتى صلب فسماه النبي صلى الله عليه وسلم
سيد الشهداء فاظهر عمار وكان قلبه مطمئنا بالايمان فقال النبي صلى الله عليه وسلم
فان عادوا فعد والفرق بين هذا وشرب الخمر ان الشرب حل عند الضرورة والكفر
لا يحل ابدا فيرخص اظهاره مع قيام دليل الحرمة لان حقه يفوت بالكلية لان التصديق
بالقلب باق ورخص له اتلاف مال مسلم بهما اي بالقتل والقطع وضمن المكره بكسر الراء
اذ في الاتلاف يصير الفاعل آلة للحامل لا قتله فان قتل المسلم لا يحل بالضرورة ويقاد
فقط اي ان كان القتل عمدا فعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى القصاص على الحامل
لان الفاعل يصير آلة له وعند زفر رحمه الله تعالى على الفاعل لانه مباشر ولا يحل له
القتل وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى لا يجب على احد للشبهة وعند الشافعي رحمه الله
يجب عليهما على الفاعل بالمباشرة وعلى الحامل بالتسبيب والتسبيب عنده كالمباشرة
في وجوب القصاص وصح نكاحه وطلاقه وعتقه اي اعتاقه فان هذه العقود تصح عندنا
مع وجود الاكراه قياسا على صحتها مع الهزل وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يصح

اقول انما لا يضاف الحكم الى الشرط اذا عارضه العلة الصالحة لاضافة الحكم اليها ولم يكن الشرط متاخرا عن العلة كما مر في باب الحكم وهنا

فيضاف الحكم اليه على ما صرح به في التوضيح ان المتاخر اقوى مما هو متقدم لكونه مجازا للحكم فهو شرط في معنى العلة ثم ان الطلاق

وان كان شرطا لكنه متاخر عن عقد النكاح فيضاف الحكم اليه وايضا قوله سقوطه بالفرقة مجرد وهم

ورجع بقيمة العبد ونصف المسمى ان لم يطأ اى يرجع المكره على من اكرهه في صورة

الاكراه بالاعتاق بقيمة العبد لان الاعتاق من حيث انه اتلاف يضاف الى الحامل

لان الاتلاف فعل يمكن فيه جعل الفاعل آلة للحامل وان لم يكن ذلك في القول ويرجع

عليه في الاكراه بالطلاق بنصف المسمى ان لم يوجد الدخول لان نصف المسمى في معرض

السقوط بان يجئ الفرقة من قبل المرأة فيتاكد بالطلاق قبل الدخول فمن هذا الوجه يكون

اتلافا فيضاف الى الحامل بجعل الفاعل آلة له بخلاف ما بعد الدخول لان المهر يتقرر

بالدخول وللقائل ان يقول ان المهر يجب بالعقد والطلاق شرطه والحكم لا يضاف

اليه وايضا سقوطه بالفرقة مجرد وهم فلا اعتبار له في بدنه وبينه وظهاره

ورجعته وايلائه وفيئه فيه واسلامه بلا قتل لو رجع الاصل عندنا ان كل عقد

لا يحتمل الفسخ فالاكراه لا يمنع نفاذه وكذلك كل ما ينفذ مع الهزل ينفذ مع الاكراه و

الاسلام انما يصح مع الاكراه لقوله عليه السلام امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا

لا اله الا الله فالاسلام يصح مع خوف القتل لكن اذا اسلم المكره ثم ارتد لا يقتل

لتمكن الشبهة في اسلامه لا ابرائه مديونه او كفيله وردته فلا تبين عرسه ولو

يحد الا اذا اكرهه سلطان هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يحد لان

كون الاكراه مسقطا للحد متفق عليه فيما بينهم بل هذا الاختلاف انما هو في تحقق

الاكراه من غير السلطان فان عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى الاكراه لا يتحقق من غير

السلطان فالزنا لا يكون مع الاكراه فيحد فاذا اكرهه السلطان فزنى لا يحد لتحقق

الاكراه هنا وعندهما الاكراه يتحقق من السلطان وغيره فلا يحد في الصورتين

كتاب الحجر

هو منع نفاذ تصرف قولي انما قال هذا لان الحجر

ويدخل ... [illegible]

بها ثم نصف المهر ... وإن لم يكن ... أكرهه ... إذا كان ... الفرقة ... بها

شيئاً في النكاح ... على الذي ... [illegible] ... الدخول

إن كان في المسمى ... الزوج ... [illegible] ... الطلاق ... كذا

تسمية ... بعد الدخول ... على ... النكاح ... [illegible]

الطلاق قبل الدخول ... [illegible] ... النكاح ... [illegible]

[illegible] ... أكره عليه ... [illegible] ... الزوج ... [illegible]

[illegible] ... على الزوج ... [illegible]

من ... الزوج ... [illegible] ... النكاح

[illegible]

[illegible] ... ذلك ... [illegible]

[illegible] ... على الإجبار

[illegible] ... أكره ... على الإجبار

[illegible] ... الكفر ... [illegible]

[illegible] ... بالإجبار ... [illegible]

[illegible] ... الكفر ... [illegible]

[illegible] ... مخلصاً

[illegible] ... الكفر ... [illegible]

[illegible]

لا يتحقق في افعال الجوارح فالصبي اذا اتلف مال الغير يجب الضمان وكذا المجنون

وسببه الصغر والجنون والرق فلم يصح طلاق صبي ومجنون غلب المغلوب

هو الذي اختلط عقله بحيث يمنع جريان الافعال والاقوال على نهج العقل الا نادرا

وغير المغلوب هو الذي يختلط كلامه فيشبه مرة كلام العقلاء ومرة لا وهو المعتوه

وسيجيء حكمه وعتقهما اي اعتاقهما واقرارهما وصح طلاق العبد واقراره في حق

نفسه لا في حق سيده فلو اقر اي العبد المحجور بمال اخر الى عتقه وبحد وقود عجل فانه

في حق دمه مبقا على اصل الادمية حتى لا يصح اقرار مولاه بذلك عليه ومن عقد منهم

وهو يعقله اجاز وليه او رده قوله منهم يرجع الى الصبي والعبد والمجنون فان المجنون

قد يعقل البيع والشراء ويقصدهما وان كان لا يرجح المصلحة على المفسدة وهو المعتوه

الذي يصلح وكيلا عن الغير والمراد بالعقد في قوله ومن عقد منهم العقود الدائرة

بين المنفعة والمضرة بخلاف الاتهاب فانه يصح بلا اجازة الولي وبخلاف الطلاق

والعتاق فانهما لا يصحان وان اجاز الولي وان اتلفوا شيئا ضمنوا لما بينا انه لا

حجر في افعال الجوارح ولا يحجر حر مكلف لسفه وفسق ودين هذا عند ابي حنيفة

رحمه الله تعالى وعندهما وعند الشافعي رحمهم الله تعالى يحجر على السفيه وايضا اذا

طلب غرماء المفلس الحجر عليه يحجره القاضي ويمنعه من البيع والاقراض وعندهما

وعند الشافعي رحمهم الله تعالى يحجر على الفاسق زجرا له بل مفت ماجن وطبيب جاهل

ومكار مفلس اعلم ان ابا حنيفة رحمه الله تعالى يرى الحجر على هؤلاء الثلاثة دفعا

لضررهم عن الناس فالمفتي الماجن هو الذي يعلم الناس الحيل والمكاري المفلس

هو الذي يكاري الدابة ويأخذ الكراء فاذا كان اوان السفر لا دابة له فانقطع

عن الرفقة فان بلغ غير رشيد لم يسلم اليه ماله حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة وصح
تصرفه قبله وبعده يسلم ولو بلا رشد اعلم ان الصبي اذا بلغ غير رشيد لم يسلم اليه
ماله اتفاقا قال الله تعالى ولا تؤتوا السفهاء اموالكم الحجة فان آنستم منهم رشدا
فابو حنيفة رحمه الله تعالى قدر الايناس بالزمان وهو خمس وعشرون سنة فان هذا
سن اذا بلغه المرء يمكن ان يصير جدا لان ادنى مدة البلوغ اثنا عشر حولا وادنى مدة
الحمل ستة اشهر ففي هذا المبلغ يمكن ان يولد له ابن ثم في ضعف هذا المبلغ يمكن ان يولد
لابنه ابن فالظاهر ان يؤنس منه رشد ما في خمس وعشرين فيدفع فيه امواله وقبل
هذا السن ان تصرف في ماله بيعا وشراء او نحوهما يصح تصرفه عند ابي حنيفة رحمه الله
تعالى لا يصح لانه لو صح لم يكن منع المال عنه مفيدا قلنا بل يفيد لان غالب تبذير
السفهاء بالهبة فمنع المال يمنع الهبة ثم بعد خمس وعشرين سنة يسلم اليه ماله وان لم
يؤنس منه رشد عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى فان هذا السن مظنة الرشد فيدور
الحكم معها وحبس القاضي المديون اي الحر المديون ليبيع ماله لدينه وقضى دراهم
دينه من دراهمه وباع دنانيره لدراهم دينه وبالعكس استحسانا اعلم ان القياس
ان لا يبيع الدراهم لاجل دنانير الدين ولا الدنانير لاجل دراهم الدين لانهما مختلفان
لكن في الاستحسان يباع كل واحد لاجل الآخر لانهما متحدان في الثمنية لا عرضه و
عقاره خلافا لهما فان المفلس اذا امتنع عن بيع العروض والعقار للدين فالقاضي
يبيعهما ويقضي دينه بالحصص ومن افلس ومعه عرض شراه فبايعه اسوة للغرماء
اي افلس ومعه عرض شراه ولم يؤد الثمن فبايعه اسوة للغرماء وقال الشافعي رحمه الله
يحجر القاضي المشتري بطلبه ثم للبايع خيار الفسخ

فصل

بلوغ الغلام

بالاحتلام والاحبال والانزال والجارية بالاحتلام والحيض والحبل فان لم يوجد فحتى
يتم له ثماني عشرة سنة ولها سبع عشرة سنة وقالا فيهما بتمام خمس عشرة سنة وبه يفتى وادنى
مدته له اثنتا عشرة سنة ولها تسع سنين فان راهقا فقالا قد بلغنا صدقا وهما كالبالغ
حكما

كتاب المأذون

الاذن فك الحجر واسقاط الحق ثم اعلم ان الاصل
في الانسان ان يكون مالكا للتصرفات فاذا عرض الرق وتعلق به حق المولى صار
مانعا لكونه مالكا للتصرف فاذا اسقط المولى حقه المانع عن التصرف وازال
حجره اي منعه عن التصرف فهو الاذن هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى هو
توكيل وانابة ثم يتصرف العبد لنفسه باهليته فانه ليس بتوكيل والوكيل هو الذي يتصرف
لغيره فقوله ثم يتصرف عطف على محذوف فان قوله الاذن فك الحجر معناه اذا اذن
المولى ينفك العبد عن الحجر فيعطف على قوله ينفك قوله ثم يتصرف فلم يرجع بما لحقه من العهدة
على سيده هذا تفريع على انه يتصرف لنفسه فانه اذا اشترى شيئا لا يطلب الثمن
من المولى لكونه مشتريا لنفسه بخلاف الوكيل فانه يطلب الثمن من الموكل لانه اشترى
للموكل فلم يتوقت تفريع على انه اسقاط الحق لا توكيل فان الاسقاط لا يتوقت والتوكيل
يتوقت فعبد اذن يوما مأذون حتى يحجر عليه ولم يتخصص فان اذن في نوع عم
اذنه في الانواع هذا تفريع على انه فك الحجر وليس بتوكيل لان فك الحجر هو الاطلاق
عن القيد فلا يتخصص بتصرف وفيه خلاف الشافعي رحمه الله تعالى والمراد انه اذا
اذن في نوع من التجارة عم اذنه في الانواع وكذا اذا قيل اقعد صباغا فانه اذن
بشراء ما لا بد لهذا العمل فيعم وكذا اذا قيل اد الى الغلة كل شهر كذا بخلاف ما اذا
اذن بشراء شيء معين فان هذا استخدام لا اذن ويثبت دلالة فعبد رآه مولاه

يبيع ويشترى وسكت مأذون له هذا عندنا خلافا لزفر والشافعى رحمهما الله تعالى

وانما يكون مأذونا دفعا للغرور وصح مجملا فلو اذن مطلقا صح كل تجارة منه اجماعا

فان تخصيص الشئ بالذكر فى الروايات لا يدل على نفى الحكم عما عداه لتعميم التجارات

اجماعا يختص بما اذا اطلق اما اذا قيد فعندنا يعم التجارات خلافا للشافعى رحمه الله

فيبيع ويشترى ولو بغبن فاحش ولا يصح عندهما بالغبن الفاحش لانه تبرع

وله انه من باب التجارة ويوكل بهما ويرهن ويرتهن ويتقبل الارض اى يأخذها

قبالة بالاستيجار والمساقاة ويأخذها مزارعة ويشترى بذرا يزرعه ويشارك

عنانا انما قال عنانا احترازا عن المفاوضة ويدفع المال ويأخذ مضاربة ويستأجر

اى يستأجر شيئا كالاجير والبيت وغيرهما ويؤجر نفسه عندنا خلافا للشافعى رحمه الله

ويقر بوديعة وغصب ودين ويهدى طعاما يسيرا ويضيف من يطعمه ويحط

عن الثمن بعيب قدر المعهود اى مثل ما يحط التجار ولا يتزوج ولا يزوج رقيقه

وعند ابى يوسف رحمه الله يزوج الامة لانه تحصيل المال لهما انه ليس من التجارة ولا

يكاتبه ولا يعتق اصلا ولا يقرض ولا يهب ولو بعوض وقالوا لا بأس للمرأة ان

تتصدق بشئ يسير كالرغيف مثلا من بيت زوجها هذه المسئلة ليست من هذا الباب

لكنها ذكرت للتناسب فان المرأة مأذونة عادة بهذا وكل دين وجب بتجارة

او بما هو فى معناها كبيع وشراء واجارة واستيجار وغرم وديعة وغصب

وامانة جحدها وعقر وجب بوطى مشترية بعد الاستحقاق يتعلق برقبته يباع

فيه ويقسم ثمنه بالحصص وبكسبه حصل قبل الدين او بعده وبما اتهب اى

وهب له فتقبل الهبة هذا عندنا وقال زفر والشافعى رحمهما الله تعالى لا يباع هو

فى الدين لكن يباع كسبه لان غرض المولى حصول مال لم يكن لا فوت ما قد كان

ولنا ان الدين ظهر فى حق المولى فيتعلق برقبته دفعا للضرر عن الناس لا بما اخذ

سيده منه قبل الدين وطولب بما بقى بعد عتقه اى اذا قضى دينه من ثمن رقبته

اذا بيعت ومن كسبه فان بقى شئ من الدين طولب به اذا اعتق وللسيد

اخذ غلة مثله مع وجود دين وما زاد للغرماء وينحجر ان ابق هذا عندنا وعند

الشافعى رحمه الله تعالى لا ينحجر لان الاباق لا ينافى الاذن فانه يصح اذن الآبق لنا

ان دلالة الحجر قائمة لان المولى لا يرضى باسقاط حقه حال تمرده اما اذا اذنه صريحا

فهو يفوت دلالة الحجر او مات سيده او جن مطبقا او لحق بدار الحرب مرتدا

او حجر عليه بشرط ان يعلم هو واكثر اهل سوقه دفعا للغرور عن الناس ولا

ان استولدها اى تنحجر الامة ان استولدها المولى عندنا وعند زفر رحمه الله تعالى

لا تنحجر لانه يجوز اذن المستولدة قلنا فيه دلالة الحجر اذ الظاهر انه لا يرضى ان تخرج

وتعامل مع الناس لكن اذا اذنها فالصريح يفوت دلالة الحجر ولا ان دبرها وضمن

قيمتهما للغرماء اى فى صورة الاستيلاد والتدبير ان كان على المستولدة وعلى

المدبرة دين محيط غرم السيد قيمتهما ولا يغرم ما زاد على القيمة لانه لم يحبس الا

الرقبة فعليه قيمتها ولو حجر فاقر ان ما معه امانة او غصب او اقر بدين عليه

صح هذا عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى وقالا لا يصح لان مصحح الاقرار الاذن وقد

زال وله ان المصحح اليد وهو باقية ولو شمل دينه ماله ورقبته لم يملك سيده

ما معه هذا عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يملك لان الرقبة يملكه فكذا

الاكتساب وله ان ملك المولى يثبت خلافة عن العبد عند فراغه عن حاجته كما

الوارث وههنا مشغول بها فلم يعتق عبد من كسبه باعتاق سيده اي عند ابي حنيفة
رحمه الله تعالى وعندهما يعتق ويضمن السيد قيمته للغرماء وعتق ان لم يحط دينه
اي برقبته وكسبه وبيع من سيده بمثل القيمة لا باقل وسيده منه بمثلها او باكثر
اي يجوز بيع المأذون الذي شمل دينه ماله ورقبته من سيده وانما يجوز لانه
سيده اجنبي عن ماله اذا كان عليه دين محيط وعندهما ان باع باقل من قيمته
يجوز ويخير المولى بين ازالة المحاباة ونقض البيع لان الضرر عن الغرماء يندفع
بذلك وانما لم يجوز ابو حنيفة رحمه الله تعالى للتهمة كما في الوارث ولا تهمة في
الوارث ولا تهمة فيما اذا حابا الاجنبي فلو باع باكثر حط الفضل او نقض البيع
اي يؤمر السيد بازالة المحاباة او نقض البيع وبطل ثمنه لو سلم مبيعه قبل
قبضه وله حبس مبيعه لثمنه اي للسيد ولا يحبس المبيع لقبض الثمن فان سلم
المبيع قبل قبض الثمن ابطل حقه في العين فلم يبق له حق الا في الدين والمولى لا يستوجب
على عبده دينا فيبطل الثمن وصح اعتاقه مديونا اي صح اعتاق المولى العبد المأذون
حال كونه مديونا سواء كان الدين اقل من القيمة يضمن الدين اذ لا حق للغرماء الا
في الدين وان كان القيمة اقل من الدين يضمن القيمة لانه تعلق حقهم بالرقبة وهو
اتلفها وطولب بفضل دينه معتقا اي ضمن المأذون الذي عتق فضل دينه على القيمة
فان باع عبدا ذو دين محيط برقبته وغيبه المشتري اجاز الغريم بيعه وله ثمنه او
ضمن المشتري او البائع قيمته فان ضمنه اي البائع ورد عليه بعيب رجع البائع
على الغريم بقيمته وعاد حقه في العبد اي رجع البائع على الغريم وعاد حق الغريم
في العبد فان باعه سيده معلما بدينه فللغريم رد بيعه ان لم يصل ثمنه اليه وان

وصل ولا محاباة في البيع لا فيما قال معلما بدينه لان البائع اذا اعلم المشتري ان على العبد
دينا والمشتري رضي بذلك يوهم ان ينفذ البيع لرضى البائع والمشتري فنقول ان البيع هنا
يكون للغرماء ولاية رد البيع اذا لم يصل الثمن اليهم وان وصل فان لم يكن في البيع محاباة
فلا وان كانت فاما ان يرفع المحاباة او ينقض البيع ولا تخاصم المشتري منكرا دينه
ان غاب بايعه اي اذا كان البائع غائبا والمشتري منكر للدين فالذين لا يخاصمه عند ابي
حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لانه ليس خصما له وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى هو خصمه
ويقضي للغريم بدينه لانه يدعي الملك لنفسه فيكون خصما لكل من ينازعه ولهما ان الدعوى
يتضمن فسخ العقد وفي الفسخ قضاء على الغائب ولو اشترى عبد وباع ساكتا عن اذنه
وحجره فهو مأذون عبد قدم مصرا وقال انا عبد فلان فهو مأذون في التجارة و يبيع ويشتري
فهو مأذون وكذا اذا سكت عن الاذن والحجر فان تصرفه دليل على اذنه ولا يباع لدينه
الا اذا اقر سيده باذنه لان المولى اذا لم يقر بالاذن فالدين لا يظهر في حقه والمعاملون
انما تضرروا لانهم اعتمدوا على ظاهر الحال والمولى لم يغرهم وتصرف الصبي ان نفع
كالاسلام والاتهاب يصح بلا اذن وان ضر كالطلاق والعتاق لا وان اذن به وما تنفع
وضر كالبيع والشراء علق باذن وليه اكتفاء بالاهلية القاصرة في المنافع واشتراطا
للكاملة في المضار ودفعا للضرر بانضمام رأي الولي في المتردد بينهما وعند الشافعي
رحمه الله تعالى لا يصح تصرفه باجازة الولي وكذا لا يصح اسلامه وشرط ان يعقل
سالبا للملك والشراء جالبا له ووليه ابوه ثم وصيه ثم جده ثم القاضي او وصيه ثم
قال ثم وصيه في الامالي وقال او وصيه في الاخير لان وصي الاب من استخلفه بعد موته
في التصرف في مال ولده واما الذي اذن له في التصرف حال جنونه فوكيل لا وصي وكذا

في الجد واما وصي القاضي فهو الذي امره القاضي بالتصرف في مال اليتيم فهو يتصرف حال حيوة القاضي وانما سمي وصيا مع ان الايصاء هو الاستخلاف بعد الموت لان هنا يصير خليفة للاب كان الاب جعله وصيا فان فعل القاضي يصير كفعله فمعنى الكلام ان وليه ابوه ثم وصيه بعد موته ثم الجد ان لم يكن الاب ولا وصيه ثم وصيه بعد موته ثم القاضي او وصيه ايهما تصرف صح ولو اقر بما معه من كسبه او ارثه صح

فان الولي اذا اذن الصبي بالتجارة صح اقراره بكسبه لانه اقرار على الغير ولم اقرار الصبي على نفسه والحجر انما يندفع بالاذن فصار كالبالغ فصح اقراره بالارث ايضا في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة رحمه الله تعالى انه لا يصح في الارث لانه انما يصح في الكسب لما ذكرنا انه من توابع التجارة ولا كذلك في الارث

كتاب الغصب

الغصب هو اخذ مال متقوم محترم بلا اذن مالكه بنزع يده فالغصب لا يتحقق في الميتة لانها ليست بمال وكذا في الحر ولا في خمر المسلم لانها ليست بمتقومة ولا في مال الحربي لانه ليس بمحترم وقوله بلا اذن احتراز عن الوديعة وانما قال بنزع يده لان عند اصحابنا رحمهم الله تعالى هو ازالة اليد المحقة قلنا كلاهما باثبات اليد المبطلة وعند الشافعي رحمه الله تعالى هو اثبات اليد المبطلة ولا يشترط ازالة المحقة فلنا كلامنا في الفعل الذي هو سبب للضمان وهو ازالة اليد ويتفرع على هذا مسائل كثيرة منها ان زوائد المغصوب لا يكون مضمونة عندنا خلافا له لان اثبات اليد متحقق بدون ازالة اليد ومنها الاختلاف في غصب العقار وسياتي ومنها ما قال في المتن فاستخدام العبد وحمل الدابة غصب لا جلوسه على البساط فان في الاولين نقلهما من مكان الى مكان وفي الاخر البساط على حاله ولم يفعل فيه شيئا يكون ازالة وقد تفرع على هذا

الاختلاف بتبعيد المالك عن المواشي حتى هلكت وامساك الغير حتى قلع الآخر ضرسه وليس هذا التفريع بمستقيم لان اثبات اليد لم يوجد في هاتين المسئلتين ثم لابد ان يزاد على هذا التعريف لا على سبيل الخفية لتخرج السرقة وحكمه الاثم لمن علم ورد العين قائمة والغرم هالكة ويجب المثل في المثلي كالمكيل والموزون والعددي المتقارب اعلم انه جعل هذه الاقسام الثلاثة مثليا مع ان كثيرا من الموزونات ليس بمثلي بل ذوات القيم كالقمقمة والقدر ونحوهما فاقول ليس المراد بالوزني مثلا ما يوزن عند البيع بل ما يكون مقابلته بالثمن مبنيا على الكيل او الوزن او العدد ولا يختلف بالصنعة اذ قيل هذا الشيء فعين بدرهم او من بدرهم او عشرة بدرهم انما يقال اذا لم يكن فيه تفاوت فاذا لم يكن فيه تفاوت كان مثليا وانما قلنا ولا يختلف بالصنعة حتى لو اختلف كالقمقمة والقدر لا يكون مثليا ثم ما لا يختلف بالصنعة اما غير مصنوع واما مصنوع لا يختلف كالدراهم والدنانير والفلوس وكل ذلك مثلي واذا عرفت هذا حكم المذروعات فكل ما يقال يباع من هذا الثوب ذراع بكذا فهذا انما يقال فيما لا يكون فيه تفاوت وهو ما يجوز فيه السلم فانه يعرف ببيان طوله وعرضه ودقته وقد فصل الفقهاء رحمهم الله المثليات وذوات القيم ولا احتياج الى ذلك فيما يوجد له المثل في الاسواق بلا تفاوت يعتد به فهو مثلي وما ليس كذلك فمن ذوات القيم وما ذكر من الكيل واخواته فمبني على هذا فان انقطع المثلي فقيمته يوم يختصمان هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لان القيمة تجب يوم الخصومة وعند محمد رحمه الله تعالى يوم الانقطاع لانه حينئذ ينتقل الى القيمة وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى

يوم تحقق السبب وهو الغصب فانه اذا انقطع المثل التحق الى ما لا مثل له اقول
هذا اعدل اذا لم يبق شيء من نوعه في يوم الخصومة والقيمة تتغير بكثرة الرغبات
وقلتها وفي المعدوم هذا متعذر او متعسر ويوم الانقطاع لا ضبط له وايضا
ينتقل الى القيمة في هذا اليوم اذ لم يوجد من المالك طلب وايضا عند عدم وجود
المثل لم ينتقل وعند عدمه لا قيمة له وفي غير المثلي قيمته يوم غصبه كالعددي
المتفاوت اي الشيء الذي يعد ويكون افراده متفاوتة ولا يراد ههنا ما يقابل الثمن
مبنيا على العدد كالحيوان مثلا فانه يعد عند البيع من غير ان يقال ساع الغنم عشرة
بكذا فان ادعى الهلاك حبس حتى يعلم انه لو بقي لاظهره ثم قضي عليه بالبدل ومن شرطه
كون المغصوب نقليا فلو غصب عقارا وهلك في يده لم يضمن هذا عندهما وعند محمد
والشافعي رحمهما الله تعالى يجري فيه الغصب اما عند الشافعي رحمه الله تعالى فلان
حد الغصب وهو اثبات اليد المبطلة يصدق عليه واما عند محمد رحمه الله تعالى فلان
الغصب وان عندي ما ذكرنا لكن ازالة اليد في العقار يكون بما يمكن فيه لا بالنقل
هما يقولان ان الغصب اثبات اليد بازالة يد المالك بفعل في العين وهو لا يتصور
في العقار وغيره اما في العقار فلان يد المالك لا يزول الا باخراجه عنها وهو فعل
فيه لا في العقار فصار كما اذا بعد المالك عن المواشي وضمن ما نقص بفعله كسكناه
وزرعه او باجارة عند غصبه اي في العقار وغيره اما في العقار كالسكنى والزرع
وغيرهما كما اذا غصب عبدا فاجره فعمل فعرض له مرض او مخافة ضمن النقصان
وتصدق باجر واجر مستعاره وبربح حصل بالتصرف في مودعه او مغصوبه
متعينا بالاشارة او بالشراء بدراهم الوديعة او الغصب ونقدها فان اشار اليها

ونقد غيرها او اشار الى غيرها ونقدها او اطلق ونقدها اي لم يشر الى شيء بل قال
اشتريت بالف درهم ونقد من دراهم الغصب والوديعة ففي جميع هذه الصور يطيب له
الربح ولا يجب التصدق فان غصب وغير فزال اسمه واعظم منافعه ضمنه وملكه بلا حل
قبل اداء بدله كذبح شاة وطبخها او شيها او طحن بر وزرعه وجعل حديد سيفا او
اناء والبناء على ساجة ولبن الساجة بالجيم خشبة منحوتة مهيأة للاساس عليها هذا
عندنا لانه احدث صنعة متقومة صير حق المالك هالكا من وجه وعند الشافعي رحمه الله تعالى
لا ينقطع حق المالك عنه لان العين باق ولا يعتبر فعل الغاصب لانه محظور فلا يصير سببا
للملك فان ضرب الحجرين دراهم او دنانير او اناء لم يملكه وهو لمالكه بلا شيء هذا عند ابي
حنيفة رحمه الله تعالى لان الاسم باق ومعناه الاصلي الثمنية وكونه موزونا وهو باق
حتى جرى فيه الربوا وعندهما يصيران للغاصب قياسا على غيرهما فان ذبح شاة غيره
طرحها المالك عليه واخذ قيمتها او اخذها وضمنه نقصانها وكذا لو خرق ثوبا وفوت
بعض العين وبعض نفعه لا كله حتى لو فوت كل النفع يضمنه كل القيمة وفي يسير نقصه
ولم يفوت شيئا منها ضمن ما نقص ومن بنى في ارض غيره او غرس امر بالقلع والرد
هذا في ظاهر الرواية وعند محمد رحمه الله تعالى ان كان قيمة البناء او الغرس اكثر من قيمة
الارض فالغاصب يملك الارض بقيمتها وللمالك ان يضمن له قيمة بناء او شجر امر بقلعه
ان نقصت به اي ان نقصت الارض بالقلع ثم بين طريق معرفة قيمة ذلك فقال تقوم
بلا شجر وبناء وتقوم مع احدهما مستحق القلع فيضمن الفضل قيل قيمة الشجر المستحق القلع
اقل من قيمته مقلوعا بقيمة المقلوع اذا نقصت منها اجرة القلع فالباقي قيمة الشجر
المستحق القلع فاذا كانت قيمة الارض مائة وقيمة الشجر المقلوع عشرة واجرة القلع درهم

بقي تسعة دراهم فالارض مع الشجر تقوم بمائة وتسعة دراهم فيضمن المالك التسعة

فان حمر الثوب المغصوب او صفر او لت السويق بسمن ضمنه ابيض ومثل سويقه او قيمته

وغرم ما زاد الصبغ والسمن فان سوده ضمنه ابيض او اخذه ولا شيء للغاصب لانه نقص

هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما التسويد كالتحمير قيل هذا الاختلاف

العصر فينظر ان نقصه السواد كان نقصانا وان زاد يعد زيادة وعند الشافعي رحمه الله

المالك يمسك الثوب ويأمر الغاصب بقلع الصبغ ما امكن ولا فرق بين السواد وغيره

بخلاف مسئلة السويق فان التمييز غير ممكن له القياس على قلع البناء قلنا في قلع البناء

لا يتلف مال الغاصب لان النقض يكون له وهنا يتلف فرعاية الجانبين فيما قلنا في السويق

مثلي فانطرحه على الغاصب يأخذ المثل بخلاف الثوب فيأخذ فيه القيمة **فصل**

ولو غيب ما غصب وضمن للمالك قيمته ملكه خلافا للشافعي رحمه الله تعالى لان الغصب

لا يكون سببا للملك قلنا انما يملكه ضرورة ان المالك يملك بدله لئلا يجتمع البدل

والمبدل منه في ملك شخص واحد بخلاف ما لا يقبل الملك كالمدبر وصدق الغاصب في

قيمته مع حلفه ان لم تقم حجة الزيادة وان ظهر وقيمته اكثر وقد ضمن الغاصب بقوله

اخذ المالك ورد عوضه او امضى الضمان وان ضمن بقول مالكه او بحجته او بنكول

غاصبه فهو له ولا خيار للمالك لانه تم ملكه لان المالك رضي بذلك حيث ادعى عليه

هذا المقدار وينفذ بيع غاصب ضمن بعد بيعه لا اعتاق ضمن بعده لان الملك المستند

كاف لنفاذ البيع لا للاعتاق وزوائد الغصب متصلة كالسمن والحسن ومنفصلة

كالولد والثمر لا تضمن الا بالتعدي او بالمنع بعد الطلب هذا عندنا وعند الشافعي

رحمه الله تعالى مضمونة وقد مر ان هذا مبني على الاختلاف في حد الغصب وضمن نقصان

ولادة معه وجبر بولد بقي به خلافاً لزفر والشافعي رحمهما الله تعالى فان الولد ملكه
فلا يصلح جابراً لملكه قلنا سببهما شيء واحد وهو الولادة ومثل هذا لا يعد نقصاناً فلم
يفت ولو غصب امة فزنت عنده فردت حاملاً فماتت ضمن قيمتها هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
وعندهما لا يضمن لان الرد قد صح صحيحاً وقد ماتت في يد المالك بسبب حدث في ملكه
وهو الولادة وله انه لم يصح الرد لان السبب للتلف حصل في يد الغاصب بخلاف الحرة
لانها لا تضمن بالغصب ليبقى الضمان بعد فساد الرد ثم عطف على الحرة قوله ومنافع
ما غصب سكنه او عطله فانها غير مضمونة عندنا سواء استوفى المنافع كما اذا سكن
في الدار المغصوبة او عطلها وعند الشافعي رحمه الله تعالى مضمونة باجر المثل فالحاصل
وعند مالك رحمه الله تعالى مضمونة ان استوفى لا ان عطله وهذا بناء على عدم تقوم منافعها
عندنا وان تقومها ضرورة في العقد واتلاف خمر المسلم وخنزيره وان اتلفهما الذمي
ضمن خلافاً للشافعي رحمه الله تعالى فان الذمي يبيع المسلم فلا يتقوم في حقه ولنا انه
على اعتقاده ولو غصب خمر مسلم فخللها بما لا قيمة له كالنقل من الظل الى الشمس او جلد
ميتة فدبغه به اي بما لا قيمة له كالتراب والشمس اخذهما المالك بلا شيء ولو اتلفهما
ضمن ولو خللها بذي قيمة كالملح والخل ملكه ولا شيء عليه هذا عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما اخذ المالك واعطى ما زاد الملح ولو دبغ به الجلد اي بشيء له قيمة كالقرظ والعفص
اخذ المالك ورد ما زاد الدبغ ولو اتلفه لا يضمن هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
وعندهما يضمن الجلد مدبوغاً ويعطيه المالك ما زاد الدباغ فيه فالحاصل انه اذا خلل
او دبغ بما لا قيمة له اخذهما المالك لان الاصل حقه وليس من الغاصب سوى العمل
ولا قيمة له اما اذا خلل او دبغ بذي قيمة يصير ملكاً للغاصب ترجيحاً للمال المتقوم

الشفعة في الضم لغة ومنه الشفع في الصلاة وهو ضم ركعة الى اخرى والشفع الزوج وهو ضد الفرد والتشفيع ... لانها ...
المشفوع له في طلب النجاح وشفاعة النبي صلى الله تعالى عليه وسلم للمذنبين في الآخرة لانها تضمهم الى الصالحين والشفعة في العقار ...
... البائع الى ملك الشفيع ...

على غير المتقوم والفرق لابي حنيفة رحمه الله تعالى بين الخل والجلد ان المالك يأخذ الجلد

ولا يأخذ الخل لان الجلد باق لكن ازال عنه النجاسات والخمر غير باق بل صار حقيقة اخرى

وانما لا يضمن الجلد عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى اذا اتلفه لانه غصب جلدا غير مدبوغ

فلا قيمة له والضمان يتبع التقوم ولكن العين اذا كان باقيا لا ينقطع حق المالك وضمن بكسر معزف

واراقة سكر ومنصف وصح بيعها المعزف آلة اللهو كالطنبور والمزمار ونحوهما وهذا

عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يضمن وعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى انما يضمن قيمته

لغير اللهو ففي الطنبور يضمن الخشب المنحوت واما طبل الغزاة والدف الذي يباح ضربه

في العرس فيضمن بالاتفاق وفي ام ولد غصبت فهلكت لا يضمن بخلاف المدبر وهذا عند ابي

حنيفة رحمه الله تعالى فان المدبر متقوم عنده لا ام الولد وعندهما يضمنهما لتقومهما

ومن حل قيد عبد غيره او رباط دابته او فتح اصطبلها او قفص طائره فذهبت او سعى

الى سلطان من يؤذيه ولا يدفع بلا دفع او من يفسق عطف على من يؤذيه ولا يمتنع بنهيه او قال

الى سلطان قد يغرم وقد لا يغرم انه وجد مالا فغرمه شيئا لا يضمن وان غرم البتة ضمن

وكذا لو سعى بغير حق عند محمد رحمه الله تعالى زجرا له وبه يفتى وعند ابي حنيفة وابي يوسف

رحمهما الله تعالى لا يضمن الساعي لانه توسط فعل فاعل مختار وله ان الطائر مجبول على النفاد

كتاب الشفعة

هي تملك عقار على مشتر بمثل ثمنه اي على

المشتري وهو الثمن الذي اشترى به وتجب بعد البيع المراد بالوجوب الثبوت وتستقر

بالاشهاد اذ حق الشفعة قبل الاشهاد متزلزل لانه يبطل لو اخر الطلب بطل واذا اشهد

وتستقر اي لا تبطل بعد ذلك بالتأخير وتملك بالاخذ بالتراضي او بقضاء القاضي بقدر

رؤوس الشفعاء لا الملك اي انما تملك العقار اذا اخذ الشفيع برضاه وبرضى المشتري

[illegible] ... المصنف [illegible] ... بقوله حتى تلك [illegible] ذكر كلما [illegible]

له أصل [illegible] وضعية [illegible]

[illegible] كذا في المغرب [illegible]

[illegible]

وقوله او بقضاء القاضي عطف على الاخذ او على التراضي لان القاضي اذا حكم ثبت الملك للشفيع قبل

اخذه للخليط في نفس المبيع ثم له في حق المبيع اي ثم للشريك في حق المبيع كالشرب والطريق خاص

كشرب نهر لا يجري فيه السفن وطريق لا ينفذ ثم للجار الملاصق بابه في سكة اخرى كواضع جذوع

على حائط انما ذكر واضع الجذوع ليعلم انه جار وليس بخليط ولا يشترط للجار الملاصق

الجذوع حتى لو لم يكن له شيء على الحائط يكون جارا ملاصقا وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا تثبت

الشفعة للجار بل للاولين ويطلبها الشفيع في مجلس علمه بالبيع بلفظ يفهم طلبها كطلبت الشفعة

مثل انا طالب للشفعة او اطلبها واعتبار مجلس العلم اختيار الكرخي وعند بعض المشايخ ثم

ليس له المجلس ان سكت ادنى سكوت تبطل الشفعة وهو طلب مواثبة انما سمي بهذا لبدل

على غاية التعجيل كان الشفيع يثب ويطلب الشفعة ثم يشهد عند العقار او على من معه من

بائع او مشتر فيقول اشترى فلان هذه الدار وانا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة واطلبها

الان فاشهدوا عليه وهو طلب اشهاد اعلم ان هذا الطلب انما يجب عند التمكن من الاشهاد

عند الدار او عند صاحب اليد حتى لو تمكن ولم يشهد بطلت شفعته وفي الذخيرة اذا

كان الشفيع في طريق مكة فطلب طلب المواثبة وعجز عن طلب الاشهاد عند الدار وعند

صاحب اليد يوكل وكيلا ان وجد فان لم يوجد يرسل رسولا او كتابا فان لم يوجد على

شفعته فاذا حضر طلب وان وجد ولم يفعل بطلت شفعته ثم يطلب عند قاض فيقول

اشترى فلان دار كذا وانا شفيعها بدار كذا لي فمره يسلم الي وهو طلب تمليك و خصومة

وبتاخيره لا تبطل الشفعة وقال محمد رحمه الله تعالى اذا اخره شهرا بطلت وبه يفتى واذا طلب

سال القاضي الخصم اي عن مالكية الشفيع الدار المشفوع بها فان اقر بملك ما يشفع به او

عن الحلف على العلم بانه مالك لها او برهن الشفيع ساله عن الشراء فان اقر به او نكل عن

على الحاصل او السبب اعلم ان ثبوت الشفعة متفقا عليه يحلف على الحاصل بالله ما استحق هذا
الشفيع الشفعة علي وان كان مختلفا فيه كشفعة الجوار يحلف على السبب بالله ما اشتريت
هذه الدار لانه ربما يحلف على الحاصل بمذهب الشافعي رحمه الله تعالى وقد سبق في كتاب
الدعوى وان برهن الشفيع قضى له بها وان لم يحضر الثمن وقت الدعوى فاخر لا تبطل والخصم
البايع ان لم يسلم اي خصم الشفيع البايع اذ لم يسلم المبيع الى المشترى ولا يسمع البينة عليه حتى
يحضر المشترى فيفسخ بحضوره انما شرط حضور المشترى لان الملك له واليد للبايع واذا سلم
الى المشترى لا يشترط حضور البايع لانه صار اجنبيا ويقضى بالشفعة والعهدة على البايع حتى
يجب تسليم الدار على البايع وعند الاستحقاق يكون عهدة الثمن على البايع فيطلب منه وللشفيع
خيار الرؤية والعيب وان شرط المشترى البراءة منه وان اختلف الشفيع والمشترى في
الثمن صدق المشترى اي ان حلف لان الشفيع يدعى استحقاق الدار عند نقد الاقل والمشترى
ينكره ولو برهنا فالشفيع احق هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وحجتهما ما ذكر
وايضا يمكن صدق البينتين بجواز ان العقد مرتين فياخذ الشفيع بالاقل وعند ابي يوسف رحمه
بينة المشترى احق لانه اكثر اثباتا وان ادعى المشترى ثمنا وبايعه اقل منه بلا قبضه فالقول
له اي بلا قبض الثمن فالقول للبايع ومع قبضه للمشترى اي مع قبض الثمن القول للمشترى واخذ
حط الكل بالكل مسئلة حط البعض قد مرت في باب المرابحة بقوله والشفيع ياخذ بالاقل
في الفصلين وفي الشراء بثمن مثلي بمثله وفي غيره بالقيمة وفي عقار بعقار ياخذ كل بقيمة
الاخر وفي ثمن مؤجل مؤجل حالا او طلب في الحال واخذ بعد الاجل فهذا عندنا وعند الشافعي
رحمه الله تعالى في قوله القديم له ان ياخذ في الحال بالثمن المؤجل ولو سكت عنه بطلت
اي ان سكت عن الطلب وصبر حتى يطلب عند الاجل بطلت شفعته وفي تشري ذمي

بخمر او خنزير والشفيع ذمي بمثل الخمر وقيمة الخنزير والشفيع المسلم بقيمة كل وفي بناء
المشترى وغرسه بالثمن وقيمتهما مقلوعين كما في الغصب او كلف المشترى قلعهما اي
اخذ الشفيع فيما اذا بنى المشترى او غرس بالثمن وقيمتهما مقلوعين او كلف المشترى قلع
البناء والمراد بقيمتهما مقلوعين قيمتهما مستحق القلع كما مر في باب الغصب وعن ابي
يوسف رحمه الله تعالى انه لا يكلف بالقلع بل يخير بين ان ياخذ بالثمن وقيمة البناء وبين ان
يترك وهو قول الشافعي رحمه الله تعالى لان التكليف بالقلع من احكام العدوان والمشترى
هنا محق في البناء قلنا بنى في موضع تعلق به حق متاكد للغير من غير تسليطه ورجع
الشفيع بالثمن فقط ان بنى او غرس ثم استحقت اي اخذ الشفيع بالشفعة وبنى او غرس ثم
استحقت يرجع بالثمن فقط ولا يرجع بقيمة البناء او الغرس على احد بخلاف المشترى فانه
يرجع بقيمة البناء او الغرس على البايع لانه مسلط من جهته بخلاف الشفيع فانه اخذ جبرا
وبكل الثمن ان خربت او جف الشجر اشترى دارا فخربت او بستانا فجف الشجر فالشفيع ان اراد
ان ياخذ بالشفعة ياخذ بجميع الثمن واخذ العرصة لا النقض بحصتها ان هدم المشترى البناء
انما ياخذ بالحصة لان المشترى قصد الاتلاف وفي الاول تلف بآفة سماوية ولا ياخذ
النقض لانه ليس عقارا ولم يبق تبعا في شراء ارض مع ثمر نخل فيها او لا ثمر عليها فاثمر
معه اخذها بثمرها وبحصتها من الثمن ان جذه المشترى في الاول وبالكل في الثاني اي
شرى ارضا وفي نخل ثمر النخيل اذ لا يدخل بدون الذكر او شرى ولم يكن على الشجر ثمر فاثمر
في يد المشترى فالشفيع ياخذ مع الثمر في الفصلين وان جذه المشترى فالشفيع ياخذ الارض
بدون ثمر النخيل لكن في الفصل الاول ياخذ بحصة الارض من الثمن وفي الفصل الثاني
ياخذ بكل الثمن لان الثمر لم يكن موجودا وقت العقد فلا يقابله شيء من الثمن والله اعلم

باب ما هي فيه او لا هي او ما يبطلها

اى باب ما يكون فيه الشفعة او لا يكون

وما يبطل الشفعة انما تجب قصدا في عقار ملك بعوض هو مال وان لم يقسم كرحى وحمام وبئر
اى الشفعة القصدية تختص بالعقار بخلاف غير القصدية فانها تثبت في غير العقار فان الشجر
والثمر يؤخذان بالشفعة تبعا للعقار ثم لا بد ان يكون العقار مملكا بعوض حتى لو ملك بهبة
لا تثبت الشفعة ثم العوض لا بد ان يكون مالا حتى لو خالع على دار لا تثبت الشفعة وانما قال
وان لم يقسم لان الشفعة لا تثبت عند الشافعي رحمه الله تعالى فيما لا يقسم لان الشفعة لدفع
مؤنة القسمة عنده وعندنا لدفع ضرر الجوار لا في عرض وفلك وبناء ونخل بيعا قصدا
اى حتى ان بيع البناء والنخل بتبعية الارض يجب فيهما الشفعة وارث وصدقة وهبة لا بعوض
ودار قسمت لان في القسمة معنى الافراز او جعلت اجرة او بدل خلع او عتق او صلح عن دم عمد
او مهرا وان قوبل بعضها بمال نحو قوله او جعلت اجرة خلاف الشافعي رحمه الله تعالى فان هذه
الاعواض متقومة عنده وقلنا ان تقوم المنافع ضروري فلا يظهر في حق الشفعة وكذا العتق
والدم واذا قوبل بعضها بمال كما اذا تزوجها على دار على ان ترد عليه الفا فلا شفعة في جميع الدار
عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما تجب في حصة الالف اذ فيها مبادلة مالية هو يقول معنى
البيع تابع فيه ولهذا ينعقد بلفظ النكاح ولا يفسد بشرط النكاح ولا شفعة في الاصل فكذا
في التبع او بيعت بخيار البائع وما سقط خياره حتى اذا سقط الخيار تثبت الشفعة او بيعا فاسدا
وما سقط فسخه فانه اذا بيع بيعا فاسدا وسقط حق الفسخ بان بنى المشتري فيها تثبت الشفعة او
ردت بخيار رؤية او شرط او عيب بقضاء بعدما سلمت اى بيع وسلمت الشفعة ثم رد البيع بخيار
الشرط او الرؤية بقضاء القاضي فلا شفعة لانه فسخ لا بيع ويجب برد بلا قضاء وبالاقالة اى
تثبت الشفعة في الرد بالعيب بلا قضاء القاضي لانه لما لم يجب الرد فاخذه بالرضاء صار كأنه

اشتراه وكذا تجب بالاقالة لان الاقالة بيع في حق الثالث والشفيع ثالثهما وللعبد المأذون
مديونا في مبيع سيده ولسيده في مبيعه اى يجب للعبد المأذون حال كونه مديونا دينا محيطا
برقبته وكسبه حق الشفعة فيما باع سيده وكذا للسيد حق الشفعة فيما باع العبد المأذون المذكور
بناء على ان ما في يده لا يملك له ولمن شرى او اشترى له لا لمن باع او بيع له او ضمن الدرك اى
تجب الشفعة للمشتري سواء شرى اصالة او وكالة وكذا تجب الشفعة لمن اشترى له اى لو امر
آخر بالشراء فاشترى لاجل الموكل والموكل شفيع كان له الشفعة وفائدته انه لو كان المشتري
او الموكل بالشراء شريكا في الدار وشريك آخر فلهما الشفعة ولو كان هو شريكا في الدار وجار
فلا شفعة للجار مع وجوده ولا يكون للبائع شفعة سواء كان اصيلا او وكيلا وكذا لا شفعة
لمن بيع له اى وكل بالبيع والموكل شفيع فلا شفعة له وكذا اذا ضمن الدرك في بيع وهو شفيع لا
شفعة له لان الاستخلاص عليه ولا فيما بيع الا ذراعا من طوله في حد الشفيع هذا حيلة لاسقاط
شفعة الجار وهي ان يبيع الدار الا مقدار عرضه ذراع او شبر او اصبع وطوله تمام
ما يلاصق الدار المبيعة دار الشفيع فانه اذا لم يبع ما يلاصق دار الشفيع لا تثبت الشفعة او
شرى سهما منها بثمن ثم باقيها الا في السهم الاول هذه حيلة اخرى لاسقاط شفعة الجار
وهي انه اذا اراد ان يشتري الدار بالف يشتري شيئا قليلا منها كسهم واحد من الف
سهم مثلا بالف الا درهما ثم اشترى الباقي بدرهم فالشفيع لا يأخذ الشفعة الا في السهم الاول
بثمنه لا في الباقي لان المشتري صار شريكا وهو اقوى من الجار او شرى بثمن ثم دفع عنه
ثوبا الا بالثمن هذه حيلة اخرى تعم الجار وغيره وهي ما اذا اريد بيع الدار بمائة
فيشتري الدار بالف ثم يدفع ثوبا يساوي مائة في مقابلة الالف فالشفيع لا يأخذ الا
بالالف ولا يكره حيلة اسقاط الشفعة والزكوة عند ابي يوسف رحمه الله تعالى وبه

فی الشفعة وبعده فی الزكوة اعلم ان حيلة اسقاطها لا يكره عند ابی یوسف رحمه الله تعالی
ويكره عند محمد رحمه الله تعالى و يفتى فی الشفعة بقول ابی یوسف رحمه الله تعالى لانه
منع عن وجوب الحق لا اسقاط للحق الثابت وهكذا يقول فی الزكوة لكن هذا فی غاية الشناعة
لانه ایثار للبخل وقطع دفع الفقير الذی قدره الله تعالى فی مال الاغنياء والانخراط فی
سلك الذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها فی سبيل الله والاستبشار بما بشرهم
الله تعالى واقول الشفعة انما شرعت لدفع ضرر الجوار فالمشتری ان كان ممن يتضرر
به الجيران والشفيع رجل صالح لا يحل اسقاطها وان كان رجلا صالحا ينتفع به الجار
والشفيع متعنت لا يعجبه الجوار فينبغی ان يحتال فی اسقاطها ويبطلها ترك طلب المواثبة او
الاشهاد او تسليمها بعد البيع فقط ای التسليم قبل البيع لا يبطلها ولو من الاب والوصی
او الوكيل ای الوكيل بطلب الشفعة فان تسليم هؤلاء يبطل الشفعة عند ابی حنيفة وابی یوسف
رحمهما الله تعالى خلافا لمحمد وزفر رحمهما الله تعالى فان هذا ابطال حق ثابت للصغير وانها
شرعت لدفع الضرر لهما انه فی معنى ترك الشراء وصلحه منها على عوض منه
ای الصلح على عوض يبطل الشفعة لانه تسليم لكن الصلح غير جائز لانه مجرد حق التملك
فيجب رد العوض وموت الشفيع لا المشتری فان الشفيع اذا مات تبطل الشفعة ولا يورث
عنه خلافا للشافعی رحمه الله تعالى لانها ليست بمال وهذا اذا مات بعد البيع قبل قضاء
القاضی اما اذا مات بعد القضاء قبل نقد الثمن او بعده تصير للورثة وبيع ما يشفع به
قبل القضاء بها لزوال السبب لاستحقاق بها قبل التملك بخلاف ما اذا كان البيع بشرط
الخيار فان بيع شراك وسلم فظهر شراء غيرك او بيعه بالف فسلم فكان باقل او بكيلی
او وزنی او عددی متقارب قيمته الف او اكثر وهی له وبعرض كذلك لا ای يتحقق البيع

بالف فسلم فكان باقل او كان بكيلی او وزنی او عددی متقارب قيمته الف او اكثر فالشفعة
ثابتة له لان هذه الاشياء من ذوات الامثال فالشفيع يأخذها وربما يكون له الاخذ بعين
الاشياء ايسر وان كانت قيمتها اكثر من الالف فيكون له حق الشفعة بخلاف ما اذا ظهر
ان البيع كان بعرض قيمته الف او اكثر لا يبقى الشفعة لان الشفيع يأخذ هنا بالقيمة فان
كانت قيمته الفا فقد سلم البيع به وان كانت قيمته اكثر فتسليم البيع بالف تسليم للبيع باكثر
بالطريق الاولى وتشفع حصة احد المشترين لا احد البايعين ای اشترى جماعة من واحد
فللشفيع ان يأخذ نصيب احدهم وان باع جماعة من واحد لا يأخذ حصة احد البايعين
لان هنا تتفرق الصفقة على المشتری وثمة لا تتفرق وايضا يتحقق فی الاول دفع
ضرر الجار لا فی الثانی والنصف مفرزا ببيع مشاعا من دار نقسما ای اشترى نصفا
مشاعا من دار فقسم البايع والمشتری فالشفيع يأخذ النصف مفرزا لان القسمة من تمام
القبض

كتاب القسمة

هی تعيين الحق الشايع وغلبت فيها الافراز
فی المثلی والمبادلة فی غيره ويأخذ كل شريك حصته بغيبة صاحبه فی الاول لا الثانی
واجبر عليها فی متحد الجنس فقط عند طلب احدهم ای المبادلة غالبة فی غير المثلی مع انه
يجبر على القسمة فی غير المثلی اذا كان متحد الجنس مع ان المبادلة لا يجری فيها الجبر فانه انما
يجبر عليها لان فيها معنى الافراز مع ان الشريك يريد الانتفاع بحصته اجيب الجبر على
ان المبادلة قد يجری فيها الجبر اذا تعلق حق الغير به كما فی قضاء الدين وينصب قاسم رزقه
من بيت المال ليقسم بلا اجر وهو احب وان نصب باجر صح وهو على عدد الرؤس عند
ابی حنيفة رحمه الله تعالى وقالا الاجر على قدر الانصباء لانه مؤنة الملك له ان الاجر
مقابل بالتمييز وهو لا يتفاوت بل قد يضيق فی القليل وقد ينعكس فتعذر اعتباره

فاعتبر اصل التمييز ويجب كونه عدلاً عالماً بها ولا يعين واحداً لها لان الاجر يصير على الناس

والاجر يصير غالياً ولا يشترك القسام اي لا يقسم واحد يكون الاجر مشتركاً بينهم لانه يفضي

الى غلاء الاجر وصحت برضاء الشركاء الا عند صغر احدهم اذ حينئذ لا بد من امر القاضي

ويقسم نقلي يدعون ارثه بينهم وعقار يدعون شراءه او ملكه مطلقاً فان ادعى

ارثه عن زيد لا حتى يبرهنوا على موته وعدد ورثته عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى

جماعة عند القاضي وطلبوا قسمة ما في ايديهم فان كان نقلياً فان ادعوا شراءه او ملكه

مطلقاً قسم لكن هذا غير مذكور في المتن فان ادعى ارثه عن زيد قسم ايضاً وان كان

عقاراً فان ادعوا شراءه او ملكه مطلقاً قسم ايضاً اما اذا ادعوا ارثه عن زيد لا يقسم

عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى حتى يبرهنوا على الموت وعدد الورثة وعندهما يقسم كما

في الصور الاخر له ان ملك المورث باق بعد موته فالقسمة قضاء على الميت فلا بد من البينة

بخلاف صورة الشراء لان الملك بعد الشراء غير باق للبائع وبخلاف غير العقار اذا ادعى

ارثه لان القسمة تفيد زيادة الحفظ والعقار محصن بنفسه فلا احتياج الى القسمة فالمسئلة

التي لم تذكر في المتن فهم حكمها من قسمة النقلي الموروث وكذا من قسمة العقار المشترى

بالطريق الاولى فلهذا لم تذكر ولا ان برهنا انه معهما حتى يبرهنا انه لهما والضمير في

انه راجع الى العقار فقيل هذا قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى والاصح انه قول الكل لانه اذا

برهنا انه معهما كان القسمة قسمة الحفظ والعقار غير محتاج الى ذلك فلا بد من اقامة البينة

على الملك ولو برهنا على الموت وعدد الورثة وهو معهم ومنهم طفل او غائب قسم ونصب

من يقبض لهما اي حضر وارثان وبرهنا على الموت وعدد الورثة والعقار معهما ومن الورثة

طفل او غائب قسم ونصب من يقبض للطفل او الغائب وعبارة الهداية والمذكور فيهم

فقيل هذا سهو والصواب في ايديهما حتى لو كان في ايديهم لكان البعض في يد الطفل

او الغائب وسيأتي انه لو كان كذلك لا يقسم فان برهن واحد او شريه وغاب احدهم

او كان مع الوارث الطفل او الغائب وشيء منه لا اي لا يقسم ان حضر واحد واقام البينة لا

اذ لا بد من اثنين لان الواحد لا يصلح مقاسماً ومقاسماً ومخاصماً ومخاصماً ولو كان

مكان الوارث المشتري لا يقسم لان في الارث ينتصب احد الورثة خصماً عن الباقين

وان كان في صورة الارث العقار او شيء منه في يد الغائب او الطفل لا يقسم ايضاً

لان القسمة تصير قضاء على الغائب والطفل من غير خصم حاضر عنهما وقسم بطلب

احدهم اي احد الشركاء ان انتفع كل بحصته وبطلب ذي الكثير فقط ان لم ينتفع الآخر

لقلة حصته اي لا يقسم بطلب ذي القليل لانه لا فائدة له وهو متعنت في طلب القسمة

وقيل على العكس لان صاحب الكثير يطلب ضرر صاحبه وصاحب القليل يرضى بضرره

وقيل يقسم بطلب كل واحد ولم يقسم الا بطلبهم ان تضرر كل للقلة وقسم عروض اتحد

جنسها لا الجنسان والرقيق والجواهر والحمام الا برضاهم وقالا يقسم الرقيق والجواهر

بطلب البعض كما يقسم الابل وسائر العروض له ان التفاوت فاحش في الادمي

فصار كالاجناس المختلفة وفي الجواهر قيل اذا اختلف الجنس لا يقسم وقيل

او دار مشتركة او دار وضيعة او دار وحانوت قسم كل وحدها اي اذا كانت الدور قريبة بان كانت

كلها في مصر واحد قسم كل وحدها عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يقسم بعضها في

بعض وان كانت الدور بعيدة اي في مصرين نقوطها كقوله ابي حنيفة رحمه الله تعالى

ويصور القاسم ما يقسمه ويعدله ويذرعه ويقوم بناءه ويفرز كل قسم بطريقه

وشربه ويلقب الاقسام بالاول والثاني والثالث ويكتب اسماءهم ويقرع فمن خرج اولاً

لمن خرج اسمه اولاً والثاني لمن خرج اسمه ثانيا اي نصف الدار المقسومة على قرطاس
ليرفع الى القاضي يعدلها اي يسويها على سهام القسمة ويذرعها ويصور الذرعان
على ذلك القرطاس بقلم الجعفاء فيكون كل ذراع في ذراع بشكل لبنة ويقدر البيوت
والصفة وغيرهما بتلك الذرعان ويقوم البناء ويبدأ القسمة من اي طرف شاء فان
الجانب الغربي اولا يجعل ما يليه ثانيا ثم ما يليه ثالثا وهكذا يكتب اسماء اصحاب السهام
اما على القرعة او غيرها فمن خرج اسمه اولا يعطى نصيبه من الجانب الغربي جملة من العرصة
والبناء الى ان يتم نصيبه ثم من خرج اسمه ثانيا يعطى نصيبه متصلا بالاول وهكذا
الى ان يتم سواء كانت الانصباء متساوية او متفاوتة ولا يدخل الدراهم في القسمة
الا برضاهم اي لا يدخل في قسمة العقار الدراهم الا بالتراضي حتى اذا كان ارض وبناء
يقسم بطريق القيمة عند ابي يوسف رحمه الله تعالى وعن ابي حنيفة رحمه الله تعالى انه يقسم
الارض بالمساحة فالذي وقع البناء في نصيبه يرد على الاخر دراهم يساويه فيدخل
الدراهم ضرورة وعن محمد رحمه الله تعالى انه يرد على شريكه من العرصة في مقابلة
البناء فاذا بقي فضل ولا يمكن التسوية فحينئذ يرد للفضل دراهم لان الضرورة
في هذا القدر فان وقع مسيل ثم او طريقه لاخر بلا شرط فيها صرف ان امكن
والا فسخت سفل ذو علو وسفل وعلو مجرد ان قوم كل وحده وقسم بها عند محمد رحمه الله
وبه يفتى اي قسم بالقيمة عنده وعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى يقسم بالذراع كل ذراع
من السفل في مقابلة ذراعين من العلو وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى يقسم بالذراع
ايضا لكن العلو والسفل متساويان فان اقر احد المتقاسمين بالاستيفاء ثم ادعى ان
بعض حقه وقع في يد صاحبه غلطا لا يصدق الا بحجة قالوا لانه يدعي فسخ القسمة فلا

فلا يصدق الا بالبينة قال في الهداية ينبغي ان لا يقبل دعواه للتناقض وفي المبسوط وفي
فتاوى قاضيخان ما يؤيد هذا وجه رواية المتن انه اعتمد على فعل القاسم في اقراره باستيفاء
حقه ثم لما تأمل حق التأمل ظهر الغلط في فعله فلا يؤخذ بذلك الاقرار عند ظهور الحق
وشهادة القاسمين حجة فيها اي في القسمة وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وابي يوسف
رحمه الله تعالى وعند محمد والشافعي رحمهما الله تعالى ليست بحجة لانها شهادة على فعل
انفسهما قلنا لا بل شهادة على غيرهما وهو الاستيفاء وان قال قبضته ثم اخذ بعضه
حلف خصمه قال قبضت حقي لكن اخذ بعضه بعد ما قبضته حلف خصمه وان قال قبل
اقراره اصابني كذا ولم يسلم الي تحالفا وفسخت لانه اختلاف في مقدار ما حصل له
بالقسمة فصار كالاختلاف في مقدار المبيع فان استحق بعض حصة احدهما شائعا او لا
لم تفسخ ورجع بقسطه في حصة شريكه وتفسخ في بعض شائع في الكل اعلم ان الاستحقاق
اما في بعض نصيب احدهما فان كان بعضا شائعا لا تفسخ عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
وتفسخ عند ابي يوسف رحمه الله تعالى والاصح ان محمدا مع ابي حنيفة رحمهما الله تعالى
وصورته انهما اقتسما فوقع النصف الغربي لاحدهما فاستحق النصف الشائع من هذا
النصف الغربي فاذا لم تفسخ فالمستحق منه بالخيار ان شاء نقض القسمة دفعا لضرر
التشقيص وان شاء رجع على الاخر بالربع وان كان بعضا معينا من نصيب احدهما
فقد قيل انه على الاختلاف والصحيح انها لا تفسخ بالاجماع بل يرجع بقسطه في حصة شريكه
كما اذا كانت الدار بينهما نصفان فقسمت فاستحق من يد احدهما بيت هو خمسة اذرع
رجع بنصف ما استحق في نصيب صاحبه وان كانت اثلاثا ثلث لاحدهما والثلثان
للاخر فاستحق من يد صاحب الثلث رجع بثلثي ما استحق وان استحق من يد صاحب

وإذا مات الرجل وترك أولادا صغارا وكبارا وامرأة فكبار الأولاد عمل الحراثة فزرعوا في أرض مشتركة أو في أرض الغير بالإجارة وهؤلاء الأولاد كلهم في عيال المرأة وهم يزرعون ويجمعون الغلة في بيت واحد وينفقون من ذلك جملة فهذه الغلات كلها يكون مشتركة بين المرأة والأولاد جزائنه من خزانة المفتي في كتاب المزارعة قبل المساقاة رحمه الله تعالى

الثلثين يرجع بثلث ما استحق وان استحق في البعض من نصيب كل واحد فان كان
شايعا نفسخت القسمة وان كان معينا لم تذكر هذه المسئلة قالوا لم تفسخ القسمة
بل يجعل هذا المستحق كان لم يكن فان كان الباقي في يد كل واحد بقدر نصيبه فلا
رجوع لاحدهما على صاحبه وان نقص من نصيب احدهما يرجع بالحصة كما اذا كانت
الدار نصفين والمستحق عشرة اذرع خمسة من نصيب هذا وخمسة من نصيب ذلك
فلا رجوع وان كانت اربعة من هذا وستة من ذلك يرجع الثاني على الاول بذراع
وصحت المهايات مفاعلة من الهيئة او من التهيئ فكان احدهما يهيئ الدار لانتفاع
صاحبه او يتهيئاء للانتفاع به كما اذا فرغ من انتفاع صاحبه في سكون دار هذا
بعضا من دار وهذا بعضا وهذا علوها وهذا سفلها وفي خدمة عبد هذا يوما وهذا
يوما اي خدمة عبد زيدا يوما وعمروا يوما كما في بيت صغير بان يسكن زيد فيه
يوما وعمرو فيه يوما وعبدين هذا هذا العبد والاخر الاخر اي يخدم زيدا هذا العبد
ويخدم عمروا العبد الاخر

كتاب المزارعة

هي عقد على الزرع ببعض الخارج ولا تصح عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لما روي عن النبي
صلى الله عليه وسلم انه نهى عن المخابرة ولانها استيجار الارض ببعض ما يخرج من عمله
فكان في معنى قفيز الطحان وصحت عندهما وبه يفتى لتعامل الناس وللاحتياج بها
وبالقياس على المضاربة بشرط صلاحية الارض للزرع واهلية العاقدين وذكر
المدة ورب البذر وجنسه وقسط الاخر والتخلية بين الارض والعامل والشركة في
الخارج فتبطل ان شرط لاحدهما قفزان مسماة او ما يخرج من موضع معين او رفع رب
البذر بذره او رفع الخراج وتنصيف الباقي هذا اذا كان الخراج خراجا موظفا اما اذا

كان الخراج مقاسمة كالربع والخمس لا يفسد العقد كما شرط رفع العشر لان هذا لا يؤدي الى
قطع الشركة او التبن لاحدهما والحب للاخر لقطع الشركة فيما هو المقصود او تنصيف الحب
والتبن لغير رب البذر لانه خلاف مقتضى العقد او تنصيف التبن والحب لاحدهما لقطع
الشركة في المقصود وان شرط تنصيف الحب والتبن لصاحب البذر او لم يتعرض للتبن
صحت لان في الاول الشرط مقتضى العقد فانه نماء ملكه وفي الثاني الشركة فيما هو المقصود
حاصلة وحينئذ التبن لصاحب البذر وعند البعض مشترك تبعا للحب وكذا لو كان
الارض والبذر لزيد والبقر والعمل للاخر او الارض والعمل له والبقية للاخر وبطلت
لو كان الارض والبقر لزيد او البذر والبقر له والاخران لاخر او البذر له والباقي
لاخر اعلم انها بالتقسيم العقلي على سبعة اوجه لانه اما ان يكون الواحد من احدهما والثلاثة
من اخر وهذا على اربعة اوجه وهو ان يكون الارض او العمل او البذر او البقر من احدهما
والباقي من الاخر والاولان جايزان والثالث لا لاحتمال الربوا والرابع غير مذكور في
الهداية وهو غير جايز لانه استيجار البقر باجر مجهول واما ان يكون اثنان من احدهما
اثنان من الاخر وهو على ثلثة اوجه وذلك ان يكون البذر مع البقر او مع العمل من احدهما
والباقيان من الاخر والاول جايز دون الاخرين اذ لا مناسبة بين الارض والعمل وكذا
بين الارض والبقر وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى جواز هذا واذا صحت فالخارج على
الشرط ولا شيء للعامل ان لم يخرج ويجبر من ابى عن المضي الا رب البذر لان المضي عليه
لا يخلو عن ضرر وهو اهلاك البذر ومتى فسدت فالخارج لرب البذر وللاخر اجر مثل
ارضه او عمله ولا يزاد على ما شرط وعند محمد رحمه الله تعالى بالغا ما بلغ ولو ابى رب
البذر والارض وقد كرب العامل فلا شيء له حكما ويسترضى ديانة وبطل بموت احدهما

وتفسخ بينهما بخروج الحب بيعها هذا قبل ان ينبت الزرع لكن يجب ديانة ان يسترضي اذا
عمل العامل اما ان نبت الزرع ولم يستحصد لو نباع الارض لتعلق حق المزارع فان مضت
المدة ولم يدرك الزرع فعلى العامل اجر مثل نصيبه من الارض حتى يدرك اي اجر مثل
ما فيه من نصيبه ونفقة الزرع عليهما بالحصص مثل اجر السقي وغيره من العمل يكون
عليهما بقدر الحصة كاجر الحصاد والرفاع والدياس والتذرية فانه عليهما بقدر حصة
كل واحد منهما فان شرط على العامل فسدت لانه شرط مخالف لمقتضى العقد فان الزرع
اذا ادرك انتهى العقد وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه يصح اي يصح الشرط فيلزمه
للتعامل قال الامام السرخسي رحمه الله تعالى هو الاصح في ديارنا لوقوع التعامل فالحاصل
ان كل عمل قبل الادراك فهو على العامل وما بعده فعليهما بالحصص

باب

المساقات هي دفع الشجر الى من يصلحه بجزء من ثمره وهي كالمزارعة حكما وخلافا
وشرطا فان حكم المساقات حكم المزارعة في ان الفتوى على صحتها وفي انها باطلة عند ابي
حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما وفي ان شروطها كشروطها فكل شرط يمكن وجوده في
المساقات كاهلية العاقدين وبيان نصيب العامل والتخلية بين الاشجار وبين العامل و
الشركة في الخارج فاما بيان البذر ونحوه فلا يمكن في المساقات وعند الشافعي رحمه الله تعالى
المساقات جائزة والمزارعة انما تجوز في ضمن المساقات لان الاصل هو المضاربة والمسا
اشبه بها لان الشركة في الربح فقط وفي المزارعة لا تجوز الشركة في مجرد الربح وهو ما
زاد على البذر الا المدة فانها تصح بلا ذكرها استحسانا فان لادراك الثمر وقتا معلوما
ويقع على اول ثمر يدرك وادراك بذر الرطبة كادراك الثمر الرطبة بالفارسية سبست
تر فانه اذا دفع الرطبة مساقات لا يشترط بيان المدة فيمتد الى ادراك بذر الرطبة

فانه كادراك الثمر في الشجر اقول الغالب ان البذر فيها غير مقصود بل يحصد في كل سنة بست

مرات او اكثر وان اريد البذر تحصد مرة و يترك في المدة الثانية الى ان يدرك البذر فيها

لا يؤخذ البذر ينبغي ان يقع على السنة الاولى التي ينتهي بها العقد وذكر مدة لا يخرج الثمر

فيها يفسدها ومدة قد يبلغ وقد لا يصح اي ذكر مدة كما يصح فلو خرج في وقت سمي فعلى

والا فللعامل اجر المثل اي بالعمل الى ادراك الثمر ويصح في الكرم و الشجر و الرطاب واصول

الباذنجان و النخل وان كان فيه ثمر لا مدرك كالمزارعة هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله

لا تصح الا في الكرم و النخل وانما صح فيهما بحديث خيبر وفي غيرهما بقي على القياس وعندنا تصح

في جميع ما ذكر لحاجة الناس ثم اذا صحت تصح وان كان الثمر على الشجر الا ان يكون الثمر مدركا

لانه يحتاج الى العمل قبل الادراك لا بعده كالمزارعة تصح اذا كان الزرع بقلا ولا تصح اذا

استحصد لكن اجارة الارض لا تصح الا ان تكون خالية عن زرع المالك فان مات احدهما

او مضت مدتها و الثمر نيء يقوم العامل عليه او وارثه وان كره الدافع او ورثته

ان مات العامل و الثمر نيء يقوم ورثته العامل عليه وان كره الدافع وان مات الدافع

يقوم العامل كما كان وان كره ورثة الدافع استحسانا دفعا للضرر ولا تفسخ الا بعذر

وكون العامل مريضا لا يقدر على العمل او سارقا يخاف على سعفه او ثمره عند مدة دفع

فضاء مدة معلومة ليغرس و يكون الارض و الشجر بينهما لا يصح لاشتراط الشركة فيما

هو حاصل قبل الشركة و الثمر و الغرس لرب الارض وللآخر قيمة غرسه واجر عمله لانه في

معنى قفيز الطحان لانه استيجار ببعض ما يخرج من عمله وهو نصف البستان وانما الا

يكون الغرس لصاحبه لانه غرس برضاه وبرضى صاحب الارض فصار تبعا للارض

وحيلة الجواز ان يبيع نصف الاغراس بنصف الارض ويستأجر صاحب الارض العامل

كتاب الذبائح

ثلاث سنين من لا يشتري قليل ليعمل في نصيبه

حرم ذبيحة لم تزك أراد بالذبيحة حيوانا من شأنه الذبح حتى يخرج السمك والجراد إذ ليس من شأنهما الذبح وإنما حملناه على ذلك لا على المعنى الحقيقي إذ لو حمل على المعنى الحقيقي لكان المعنى حرم مذبوح لم يزك أي لم يذكر اسم الله تعالى عليه فلا يتناول حرمة ما ليس بمذبوح كالمتردية والنطيحة ونحوهما وإنما إذا قطع من الحيوان الحي عضو وإذا حمل على المعنى المجازي وهو ما من شأنه أن يذبح يتناول الصور المذكورة ثم فسر التذكية بقوله وذكاة الضرورة جرح أين كان من البدن والاختيار ذبح بين الحلق واللبة اللبة المنحر من الصدر وعروقه الحلقوم والمريء والودجان الحلقوم مجرى النفس والمريء مجرى الطعام والشراب وفي الهداية عكس هذا وهو سهو من الكاتب أو غيره فلم يجز فوق العقدة والبعض أثبتوا بالجواز لقوله عليه السلام الذكاة ما بين اللبة واللحيين وحل بقطع أي ثلاث منها إقامة الأكثر مقام الكل وبكل ما أفرى الأوداج وأنهر الدم ولو بليطة ومروة الليطة قشر القصب والمروة الحجر الذي فيه حدة وسن وظفر أي أما إذا كانا منزوعين يحل الذبيحة عندنا لكن يكره وعند الشافعي رحمه الله تعالى الذبيحة بهما ميتة لقوله عليه السلام ما خلا الظفر والسن فإنهما مدى الحبشة ونحن نحمله على غير المنزوع فإن الحبشة كانوا يفعلون ذلك وندب حد شفرته قبل الإضجاع وكره بعده أرفاقا بالمذبوح والجر برجلها إلى المذبح قوله والجر بالرفع عطف على الضمير في كره وهو جائز لوجود الفصل وذبحها من قفاها والنخع أي الذبح الشديد حتى يبلغ النخاع وهو بالفارسية حرام مغز والسلخ قبل أن يبرد أي يسكن عن الاضطراب وشرط كون الذابح مسلما أو كتابيا ذميا أو حربيا قال الله تعالى وطعام الذين أوتوا الكتاب

حل لكم وذلك لانهم يذكرون اسم الله تعالى عليها فحل ذبيحتهما ولو مجنونا او امرأة

او صبيا يعقل ويضبط حتى لو كان المجنون او الصبي بحيث لا يعقل ولا يضبط التسمية

لا يحل ذبيحتهما او اقلف واخرس لا ذبيحة وثني ومجوسي ومرتد وتارك تسمية

عمدا هذا عندنا لقوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه خلافا للشافعي رحمه الله

وانه يحل ذبيحته بقوله تعالى قل لا اجد فيما اوحي الي محرما الى قوله او فسقا اهل لغير الله به

فيحمل قوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وانه لفسق على ما اهل لغير الله

به بقرينة قوله وانه لفسق وايضا اذا لم يوجد هذا في المحرم يكون حلالا لانا قلنا الضرورة

في الحل فاذا لم يحل فيكون قل لا اجد نازلا قبل ولا تأكلوا لئلا يلزم الكذب فان تركها

ناسيا حل لعذر النسيان قال الله تعالى لا تؤاخذنا ان نسينا ولقوله عليه السلام تسمية

الله تعالى في قلب كل مسلم يحمل على حالة النسيان وعند مالك رحمه الله تعالى لا يحل

في النسيان ايضا وكره ان يذكر مع اسم الله تعالى غيره وصلا لا عطفا كقوله بسم الله

اللهم تقبل من فلان وحرم الذبيحة ان عطف نحو بسم الله واسم فلان او وفلان

اي بسم الله وفلان فان فصل صورة ومعنى كالدعاء قبل الاضجاع وقبل التسمية

لا بأس به وحبب نحر الابل وكره ذبحها وفي البقر والغنم عكسها هذا عندنا وعند

مالك رحمه الله تعالى ان ذبح الابل او نحر البقر والغنم لا يحل ولو ذبح صيد الحرم

وكفى جرح نعم توحش او سقط في بئر ولم يكن ذبحه هذا عندنا وعند مالك رحمه الله

لا يحل الا بالذكوة الاختيارية ولا يحل جنين ميت وجد في بطن امه هذا عند ابي

حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما وعند الشافعي رحمهم الله تعالى اذا تم خلقه اكل

وذكوة الام ذكوة له ولا ذو ناب او مخلب من سبع وطير ولا الحشرات وحم

الاهلية والبغل والخيل والضبع والزنبور والسلحفاة والابقع الذى ياكل الجيف

والغداف والفيل والبربوع وابن عرس ولا حيوان مائى سوى السمك لم يطف

والجريث والمارماهى الناب بالفارسية دندان پيش وذو الناب حيوان ينتهب

بالناب وذو المخلب طائر يختطف بالمخلب وفى الحمر الاهلية خلاف مالك رحمه الله

وفى الخيل خلافهما وخلاف الشافعى رحمهم الله تعالى لنا قوله تعالى والخيل والبغال

والحمير الاية وفى الضبع خلاف الشافعى رحمه الله تعالى وهو بالفارسية كفتار

سنك پشت الابقع كلاغ پيسه الغداف كلاغ سياه پرندك اليربوع موش دشتى

وهو حلال عند الشافعى رحمه الله تعالى ابن عرس راسو قوله لم يطف من الطفو

لم يعل على الماء ميتا حتف انفه ميتا حتف الجريث نوع من السمك وهو غير المارماهى

ما هى كذا فى المغرب وحل الجراد وانواع السمك بلا ذكوة وغراب الزرع والارنب

والتقعق معها اى مع الذكوة

كتاب الاضحية

هى شاة من فرد وبقرة او بعير منه الى سبعة ان لم يكن لفرد اقل من سبع حتى لو كان

لاحد السبعة اقل من السبع لا يجوز عن احد لان وصف القربة لا يتجزى وعند مالك رحمه الله

يجوز عن اهل بيت وان كانوا اكثر من سبعة ولا يجوز عن اهل بيتين وان كانوا اقل

من سبعة ويقسم اللحم وزنا لا جزافا الا اذا ضم معه من اكارعه او جلده اى يكون

مع اللحم اكارع او الجلد ففى كل جانب شئ من اللحم وشئ من الاكارع او يكون فى كل

جانب لحم واكارع وفى اخر لحم وجلد وانما يجوز صرفا للجنس الى خلاف الجنس

وصح اشتراك ستة فى بقرة مشتراة للاضحية استحسانا وفى القياس لا يجوز

وهو قول زفر رحمه الله تعالى لانه اعدها للقربة فلا يجوز بيعها وجه الاستحسان

انه قد يجد بقرة سمينة ولا يجد الشركاء وقت البيع فالحاجة ماسة الى هذا فقبل

الشراء احب ذا اشارة الى الاشتراك وعن ابي حنيفة رحمه الله تعالى يكره الاشتراك

بعد الشراء ولا يجب الا على من عليه الفطرة قد مر في الفطرة وانما يجب لقوله عليه السلام

من وجد سعة ولم يضح فلا يقربن مصلانا وعند الشافعي رحمه الله تعالى هي

سنة لنفسه لا لطفله في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله

تجب لطفله كما في الفطرة قلنا سبب الفطرة رأس يمونه ويلي عليه بل يضحي عنه ابوه

او وصيه من ماله ويأكل منه الطفل وما بقي يبدل بما ينتفع بعينه كالثوب والخف

لا بما ينتفع بالاستهلاك كالخبز ونحوه وانما يجوز ان يبدل بذلك لانه قياسا على

فان الجلد يجوز ان ينتفع به بان يتخذ جرابا واذا ابدل بما ينتفع بعينه فللبدل حكم المبدل

فهو كالانتفاع بعينه لكن التبديل بالدراهم ونحوه مما ينتفع به بالاستهلاك في حكم

الدراهم فاذا كان الحكم في الجلد هذا قاسوا عليه اللحم اذا كان للصبي ضرورة واول

وقتها بعد الصلوة ان ذبح في مصر اي بعد صلاة العيد يوم النحر وبعد طلوع فجر

يوم النحر ان ذبح في غيره وآخره قبيل غروب اليوم الثالث فالمعتبر في هذا مكان

الفعل لا مكان من عليه لكن الاضحية لا تجب على المسافر كذا في الهداية وعند مالك

والشافعي رحمهما الله تعالى لا يجوز بعد الصلوة قبل نحر الامام ويجوز عند الشافعي

رحمه الله تعالى في اربعة ايام واعتبر الآخر للفقر وضده والولادة والموت اي ان كان

غنيا في اول الايام ونفد في آخرها لا يجب عليه وفي عكسه يجب عليه وان ولد في

اليوم الآخر يجب عليه وان مات فيه لا يجب عليه وكره الذبح ليلا وان تركت اي

التضحية ومضت ايامها تصدق الناذر ونفس شراها للاضحية بها حية والغني

بقيمتها اشترها اولا المراد انه نذر ان يضحي بهذه الشاة فانه حينئذ يتعلق بالمحل
والفقير انما يجب عليه بالشراء بنية الاضحية واما الغني فالواجب يتعلق بذمته
شراء الشاة اولا ويجزي الجذع من الضان والجذع شاة لها ستة اشهر الضان ما
يكون له الية والثني فصاعدا من الثلاثة اي من الشاة اعم من ان يكون ضانا او
معزا ومن البقر والابل وهو ابن خمس من الابل وحولين من البقر وحول من الشاة
قيل الثنايا ابن حول وابن ضعف وابن خمس من ذي الظلف وخف كالجاموس
والثولاء دون العمياء والعوراء والعجفاء والعرجاء التي لا تمشي الى المنسك
والجماء التي لا قرن لها والثولاء المجنونة والعوراء ذات عين واحدة وقد فسرت
بانها لا تنقى اي ما يكون بحيث لا يكون في عظمها نقي اي مخ ومقطع
يدها او رجلها وما ذهب اكثر من ثلث اذنها او ذنبها او عينها او اليتها هذا
رواية الجامع الصغير وقيل الثلث وقيل الربع وعندهما ان بقي اكثر من النصف
اجزأه ثم طريق معرفة ذهاب ثلث العين ان تشد العين المعيبة فيقرب اليها العلف
اذا كانت جائعة فينظر انها من اي مكان رأت العلف ثم تشد العين الصحيحة ويقرب
اليها العلف فينظر انها من اي مكان رأت العلف فينظر الى تفاوت ما بين المكانين
فان كان ثلثا فقد ذهب الثلث وهكذا فان مات واحد من سبعة وقال الورثة
اذبحوها عنه وعنكم صح وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه لا يصح وهو القياس
لانه تبرع بالاتلاف فلا يجوز عن الغير كالاعتاق عن الميت وجه الاستحسان
ان القربة قد تقع عن الميت كالتصدق بخلاف الاعتاق فان فيه الزام الولاء
على الميت كبقرة عن اضحية ومتعة وقران وان كان احدهم كافرا او مريدا

اللحم لان البعض ليس بقربة وهي لا تتجزى ويأكل منها ويؤكل ويهب من يشاء ويندب
التصدق بثلثها وتركه لذي عيال توسعة عليهم والذبح بيده ان احسن والا امر غيره
وكره ان يذبحها كتابي ويتصدق بجلالها او يعمله آلة كجراب وخف وفرو وبدله
بما ينتفع به باقيا لا بما ينتفع به مستهلكا كالخل ونحوه فان بيع اللحم او الجلد به تصدق
بثمنه ولو غلط اثنان وذبح كل شاة صاحبه صح بلا غرم والقياس ان لا يصح ويضمن
لانه ذبح شاة غيره بغير امره وجه الاستحسان انها تعينت للاضحية ودلالة الاذن
حاصلة فان العادة جرت بالاستعانة بالغير في امر الذبح وصحت التضحية بشاة
الغصب لا الوديعة وضمنها لان في الغصب يثبت الملك من وقت الغصب وفي
الوديعة يصير غاصبا بالذبح في غير الملك اقول بل يصير غاصبا بمقدمات الذبح
كالاضجاع وشد الرجل فيكون غاصبا قبل الذبح

كتاب الكراهية

ما كره حرام عند محمد رحمه الله تعالى ولم يلفظ به لعدم القاطع
فنسبة المكروه الى الحرام كنسبة الواجب الى الفرض وعندهما الى الحرام اقرب المكروه
عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى ليس بحرام لكنه الى الحرام اقرب وهذا
هو المكروه كراهة تحريم واما المكروه كراهة تنزيه فالى الحل اقرب

فصل

الاكل فرض ان دفع به هلاكه ومأجور عليه ان يمكنه من صلاته قائما ومن
صومه ومباح الى الشبع ليزيد قوته وحرام فوقه الا لقصد قوة صوم الغد او لئلا
يستحيي ضيفه وكره لبن الاتان وبول الابل والخيل اما لبن الاتان فحكمه حكم لحمه
واما بول الابل فحرام عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى
يحل للتداوي لحديث عرنيين وعند محمد رحمه الله تعالى يحل مطلقا لانه لو كان

حراما لا يحل به التداوي قال عليه السلام ما وضع شفاءكم فيما حرم عليكم
وابو يوسف رحمه الله تعالى يقول لا يبقى حينئذ حراما للضرورة وابو حنيفة
رحمه الله تعالى يقول الاصل في البول الحرمة وهو عليه السلام قد علم شفاء
العرنيين وحيا وفي غيرهم فالشفاء غير معلوم فلا يحل والاكل والشرب والادهان
والتطيب من اناء ذهب وفضة اي للرجال والنساء قال عليه السلام انما
يجرجر في بطنه نار جهنم وحل من اناء رصاص وزجاج وبلور وعقيق و
اناء مفضض وعند الشافعي رحمه الله تعالى يكره وجلوسه على مفضض
متقيا موضع الفضة فقوله وجلوسه عطف على الضمير في حل وهذا يجوز لوجود
الفصل فعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى الاكل والشرب من الاناء المفضض والجلوس
على الكرسي او السرير او السرج ونحوه مفضضا انما يحل اذا كان متقيا موضع
الفضة اي لا يكون الفضة في موضع الفم وفي موضع اليد عند الاخذ وفي موضع
الجلوس على الكرسي وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى يكره مطلقا ومحمد رحمه الله
قد قيل انه مع ابي حنيفة وقد قيل انه مع ابي يوسف رحمهما الله تعالى وقبل قول كافر
قال شريت اللحم من مسلم او كتابي فحل او مجوسي فحرم فان قول الكافر مقبول
في المعاملات للحاجة اليه اذ المعاملات كثير الوقوع وقول فرد كافر
اي انثى او فاسق او عبد او صبي في المعاملات كشراء ذكيه والتوكيل كما
اذا اخبر اني وكيل فلان في بيع هذا يجوز الشراء منه وقول العبد والصبي في
الهدية والاذن كما اذا جاء بهدية فقال اهدى فلان اليك هذه الهدية يحل
قبوله منه او قال انا ماذون في التجارة يقبل قوله وشرط العدل في الديانات

كالمخبر عن نجاسة الماء فيتيمم ان اخبر بها مسلم عدل ولو عبدا ويتحرى في الفاسق
والمستور ثم يعمل بغالب رايه ولو اراق الماء فتيمم في غلبة صدقه وتوضأ وتيمم
في كذبه فاحوط ومقتدى دعي الى وليمة فوجد ثمة لعبا او غناء لا يقعد فعلى منعه
يخرج البتة وغيره ان قعد كل جاز ولا يحضر ان علم من قبل وقال ابو حنيفة رحمه الله
ابتليت بهذا مرة فصبرت هذا قبل ان يقتدى به ويدل قوله على حرمة كل الملاهي
لان الابتلاء بالمحرم يكون اعلم انه لا يخلو انه ان علم قبل الحضور ان هناك لهوا لا يحضر
الحضور وان لم يعلم قبل الحضور لكن هجم بغتة فان كان قادرا على المنع منع وان
لم يكن قادرا فان كان الرجل مقتدى يخرج لئلا يقتدي الناس وان لم يكن مقتدى
فان قعد كل جاز لان اجابة الدعوة سنة فلا يترك بسبب بدعة كصلاة الجنازة
يحضرها النياحة قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى ابتليت بهذا مرة فصبرت فالواقع له
ابتليت يدل على الحرمة ويمكن ان يقال الصبر على الحرام لاقامة السنة لا يجوز فالصبر
الذي قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى ان يكون جالسا معرضا عن ذلك اللهو منكرا له
غير مشتغل ولا متلذذ به

فصل

لا يلبس رجل حريرا الا قدر اربعة
اصابع اي في العرض اراد مقدار العلم ويروى انه عليه السلام لبس جبة
مكفوفة بالحرير وعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لا فرق بين حالة الحرب وغيرها وعندهما
يحل في الحرب ضرورة قلنا الضرورة تندفع بما لحمته ابريسم وسداه غيره وتوسده
ويفترشه هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لما روي انه عليه السلام جلس على مرفقة
من حرير وقالا يكره ويلبس ما سداه ابريسم ولحمته غيره وعكسه في حرب فقط
انما اعتبر وافي المخلوط اللحمة حتى لو كانت من الابريسم لا يحل وان كانت من غيره

يحل اعتبارا للعلة القريبة ولا يتحلى بذهب وفضة الا بخاتم ومنطقة وحلية سيف
منها ومسمار ذهب لتثقيب فص وحل للمرأة كلها ولا يختم بالحجر والحديد والصفر لكن
يجوز ان كانت الحلقة من الفضة والفص من الحجر وترك لغير الحاكم احب اي ترك
التختم لغير السلطان والقاضي احب لكونه زينة والسلطان والقاضي يحتاج الى
الختم ولا يشد سنه بذهب بل بفضة هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وكره الباس
الصبي ذهبا او حريرا كما ان شرب الخمر حرام فكذا اشرابها حرام لا خرقة لوضوء
او مخاط عند البعض يكره ذلك لانه نوع تجبر لكن الصحيح انها اذا كانت للحاجة
لا يكره وان كانت للتكبر يكره ولا الرتم هو الخيط الذي يعقد على الاصبع للتذكر
الشيء نعقده لا يكره لانه ليس بعبث لان فيه غرضا صحيحا هو التذكر انما ذكر هذا
لان من عادة بعض الناس شد الخيوط على بعض الاعضاء وكذا السلاسل وغيرها
وذلك مكروه لانه محض عبث فقال ان الرتم ليس من هذا القبيل

فصل

وينظر الرجل من الرجل سوى ما بين سرته الى تحت ركبته السرة ليست بعورة
عندنا والركبة عورة وعند الشافعي رحمه الله تعالى على العكس ومن عرسه وامته
الحلال الى فرجهما ومن محرمه الى الرأس والوجه والصدر والساق والعضد ان
امن شهوته والا فلا لا الى البطن والظهر والفخذ كامة غيره فان حكم امة الغير
حكم المحرم لضرورة رؤيتها في المهنة وما حل نظره منهما حل مسه وله مس ذلك
ان اراد شراها وان خاف شهوته وامة بلغت لا تعرض في ازار واحد ومن
الاجنبية الى وجهها وكفيها فقط هذا في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة رحمه الله تعالى
انه يحل النظر الى قدميها وقد مر في كتاب الصلوة ان القدم ليس بعورة قلنا في

في الصلاة ضرورة وليس في نظر الاجنبي الى القدم ضرورة بخلاف الوجه والكف وكذا
السيدة فانها في النظر الى قدميها كالاجنبية فان خاف اي الشهوة لا ينظر الى وجهها الا
لحاجة كقاض يحكم وشاهد يشهد عليها ومن يريد نكاح امرأة او شراء امة او مداواتها
فان هؤلاء يحل لهم النظر مع خوف الشهوة للحاجة فينظر الى موضع مرضها بقدر الضرورة
وتنظر المرأة من المرأة كالرجل من الرجل وكذا من الرجل ان امنت شهوتها والخصي
والمجبوب والمخنث في النظر الى الاجنبية كالفحل ويعزل عن امته بلا اذنها وعن عرسه
به العزل ان يطأ فان قرب الى الانزال اخرج ولا ينزل في الفرج ومن ملك امة
او بحو كالهبة والارث وغيرهما ولو بكرا او مشرية من امرأة او عبد او محرمها
اي محرم الامة لكن غير ذي رحم محرم لها حتى لا يعتق الامة عليه او من مال صبي اي
كانت الامة من مال صبي حرم عليه وطيها ودواعيه حتى يستبرئ بحيضة فيمن تحيض
ويستبرئ في ذات شهر وبوضع حمل في الحامل فان الحكمة في الاستبراء تعرف براءة
الرحم صيانة للماء المحترم عن الاختلاط وذلك عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى الشغل
او توهم الشغل بماء محترم لكنه امر خفي فادير الحكم على امر ظاهر وهو استحداث الملك
وان كان عدم وطي المولى معلوما كما في الصور التي عددها وهي قوله ولو بكرا الى
اخره فان الحكمة تراعى في الجنس لا في كل فرد لكن يرد عليه ان الحكمة لا تراعى في كل
فرد لكن تراعى في الانواع المضبوطة فان كانت الامة بكرا او مشرية ممن لا يثبت
نسب ولدها منه وهي ان يكون الولد ثابت النسب ينبغي ان لا يجب لان عدم الشغل
بالماء المحترم متيقن في هذه الانواع والجواب انه انما يثبت لقوله عليه السلام في
سبايا اوطاس الا لا توطأ الحبالى حتى يضعن حملهن ولا الحيالى حتى يستبرئن بحيضة

فان السبايا لا يخلو من ان يكون فيها بكر او مشتبئة من امرأة ونحو ذلك ومع هذا
حكم النبي صلى الله عليه وسلم حكما عاما فلا يختص بالحكمة كما ان الله تعالى بين الحكمة
في حرمة الخمر بقوله تعالى انما يريد الشيطان ان يوقع الآية فلا يمكن ان يقول احد اني
اشربها بحيث لا يقع العداوة ولا يصدني عن الصلاة فاذا المصلحة غالبة في تحريمه
فالشرع حرمه على العموم لما ان في التخصيص ما لا يخفى من الخبط في تجانس الناس
بحيث يرتفع الحكمة فاذا ثبت الحكم في السبي على العموم ثبت في ساير اسباب الملك كذلك
قياسا فان العلة معلومة ثم تويد ذلك بالاجماع ولم تكف حيضة ملكها فيها ولا التي
قبل القبض ولا ولادة كذلك ويجب في شراء امة الاستفصاح له لان الملك تم له والحكم
يضاف الى العلة القريبة لا عند عود الابقة ورد المغصوبة والمستأجرة وفك الرهن
لانه لم يوجد استحداث الملك ويجوز حيلة الاسقاط للاستبراء عند ابي يوسف رحمه الله
خلافا لمحمد رحمه الله تعالى ويوجد بالاول ان علم عدم وطي بايعها في هذا الطهر وبالثاني
ان قربها وهي ان لم يكن تحته حرة ان ينكحها ثم يشتريها اذ بالنكاح لا يجب الاستبراء
ثم اذا اشترى زوجته لا يجب ايضا وان كانت ان ينكحها البايع قبل الشراء او المشتري
قبل قبضه ممن يوثق به ثم يشتري ويقبض او يقبض فيطلق الزوج اي ان كانت تحته
حرة فالحيلة ان ينكحها البايع قبل شراء المشتري رجلا عليه اعتماد ان يطلقها ثم
المشتري ثم يطلق الزوج فانه لا يجب الاستبراء لانه اشترى منكوحة الغير فلا يحل
للمشتري وطيها فلا استبراء فاذا طلقها الزوج قبل الدخول حل على المشتري وحينئذ
لم يوجد حدوث الملك فلا استبراء او ينكحها المشتري قبل القبض ذلك الرجل ثم يقبضها
ثم يطلق الزوج فان الاستبراء يجب بعد القبض وحينئذ لا يحل الوطي واذا حل بعد

طلاق الزوج لم يوجد حدوث الملك وبين فعل بشهوة احدى دواعي الوطي بامتيه لا يجتمعا
نكاحا حرم عليه وطيهما بدواعيه حتى يحرم احديهما ودواعي الوطي القبلة والمس بشهوة
والنظر الى فرجها بشهوة فان الدواعي الى الوطي حكم الوطي وتحريم احديهما يكون بان ملك
كلا او بعضا او بانكاحها وكره تقبيل الرجل ومعانقته في ازار واحد وجاز مع قميص
مصافحته عطف على الضمير في جاز هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال
ابو يوسف رحمه الله تعالى لا باس بهما في ازار واحد واما مع القميص فلا باس بالاجماع
الخلاف فيما يكون للتحية واما بالشهوة فلا شك في الحرمة اجماعا وكره بيع العذرة خالصا
وصح في الصحيح مخلوطة كبيع السرقين والانتفاع بمخلوطها لا بخالصها فان بيع السرقين
جايز عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يجوز وجاز اخذ دين على كافر من ثمن خمر
بخلاف المسلم اي بخلاف دين على المسلم فانه لا يوخذ من ثمن خمر باعه المسلم لان بيعه
باطل فالثمن الذي اخذه حرام وتحلية المصحف بالرفع عطف على اخذ دين ودخول
الذمي المسجد فهذا عندنا وعند مالك والشافعي رحمهما الله تعالى يكره لقوله تعالى
فلا يقربوا المسجد الحرام قلنا لا يراد نهي الكفار عن هذا لان قوله انما المشركون نجس
لا يوجب الحرمة بعد عامهم هذا بل المراد بشارة المسلمين بان الكفار لا يتمكنون من الدخول
بعد عامهم هذا وعيادته وخصاء البهايم وانزاء الحمير على الخيل والحقنة ورزق
القاضي اي من بيت المال فان القضاء وان كان عبادة ولا اجر على العبادة فهذا
يجوز لان في المنع الامتناع عن القضاء وسفر الامة وام الولد بلا محرم فان
اعضائهما في الاركاب كمس اعضاء المحارم وشراء ما لا بد للطفل منه وبيعه
لاخ وعم وام وملتقط هو في حجرهم واجارته لامه فقط فان الام تملك الاتلاف

منافعه بالاستخدام ولا كذلك غيرها وبيع العصير ممن يتخذه خمرا فان المعصية
لا تقوم بنفس العصير بخلاف بيع السلاح ممن يعلم انه من اهل الفتنة فان المعصية
تقوم بعينه وحمل خمر لذمي باجر هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يجوز
ولا يحل الاجر واجارة بيت بالسواد يتخذ بيت نار او كنيسة او بيعة او يباع
فيه الخمر هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لتخلل فعل الفاعل المختار وقالا لا يجوز وانما
قيد بالسواد لانه لا يجوز بالامصار اتفاقا وفي سوادنا لا يمكنون منها في الاصح
فان ما قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى مختص بسواد الكوفة فان اكثر اهلها ذمي فاما سوادنا
فاعلام الاسلام فيه ظاهرة وبيع بناء بيوت مكة وتقبيل العبد وقبول هدية
تاجرا واجابة دعوته واستعارة دابته وفي القياس لا يجوز وجه الاستحسان
انه عليه السلام قبل هدية سلمان وبريرة وكره كسوته ثوبا واهدائه النقدين
اي كره ان يكسو العبد غيره ثوبا وان يهديه النقدين واستخدام الخصي
فانه حث على خصاء الانسان وهو غير جائز واقراض بقال شيئا ياخذ منه ما
شاء فانه قرض جر نفعا واللعب بالشطرنج والنرد وكل لهو هذا عندنا
وعند الشافعي رحمه الله تعالى يباح لعب الشطرنج اذ فيه تشحيذ الخاطر لكن
بشرط ان لا تفوته الصلاة ولا يكون فيه ميسر قلنا هو مظنة فوت الصلاة
وتضييع العمر واستيلاء الفكر الباطل حتى لا يحس بالجوع والعطش فكيف
بغيرهما وجعل الغل في عنق عبده وبيع ارض مكة واجارتها هذا عند ابي
حنيفة رحمه الله تعالى لان مكة حرام وعندهما يجوز لان ارضها مملوكة
وقوله في دعائه بمقعد العز من عرشك وبحق رسلك وانبيائك لانه يوهم

تعلق عزه بالعرش ولاحق لاحد على الله تعالى وعند ابي يوسف رحمه الله يجوز الاول

للدعاء المأثور وتعشير المصحف ونقطه الا للعجم فانه حسن لهم والاحتكار بقوت البشر

والبهائم في بلد يضر باهله التخصيص بالقوت قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعند ابي

يوسف رحمه الله تعالى كل ما اضر بالعامة حبسه فهو احتكار وعن محمد رحمه الله تعالى

لا احتكار في الثياب ومدة الحبس قيل مقدرة باربعين يوما وقيل بالشهر وهذا

في حق المعاقبة في الدنيا لكن يأثم وان قلت المدة ويجب ان يأمره القاضي ببيع ما فضل

عن قوته وقوت اهله فان لم يفعل عزره والصحيح ان القاضي يبيع ان امتنع اتفاقا

لا غلة ارضه ومجلوبه من بلد اخر هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعن ابي

يوسف رحمه الله تعالى كل ذلك مكروه وعن محمد رحمه الله تعالى كل ما يجلب منه

المصر غالبا فهو في حكم المصر ولا يسعر حاكم الا اذا تعدى الارباب عن القيمة

فاحشا فيسعر بمشورة اهل الدار

كتاب احياء الموات

هي ارض بلا نفع لانقطاع مائها او غلبته عليها ونحوهما كما اذا انبتت اقصاب

سبخة عادية اي مملوكة في الاسلام لا يعرف مالكها بعيدة من العامر لا يسمع

صوت من اقصاها عند محمد رحمه الله تعالى ما كان مملوكا لمسلم او ذمي لا يكون

مواتا فاذا لم يعرف مالكها كان لعامة المسلمين ولو ظهر مالكها يرد اليه

ويضمن نقصان الارض والبعد من العامر شرطه ابو يوسف رحمه الله تعالى

خلافا لمحمد رحمه الله تعالى من احياه ملكه ان اذنه الامام ولو ذميا والا فلا

اي ان لم يأذن لا يملك هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وهما لم يشترطا اذن

الامام ولم يجز احياء ما عدل عنه الماء وجاز عوده فان لم يجز جاز اي ان لم

حوض الماء جاز احياؤه ومن حجّر ارضا ولم يعمرها ثلاث سنين دفعها الامام الى
غيره التحجير في الاصل وضع الاحجار ليعلم الناس انه اخذها ثم سمي به الاعلام
الذي لا يكون بوضع الاحجار وقيل اشتقاقه من الحجر بالسكون فان كربها وسقاها
فهو احياء عند محمد رحمه الله تعالى وان فعل احدهما فهو تحجير ومن حفر بئرا في
موات بالاذن فله حريمها للعطن والناضح اربعون ذراعا من كل جانب
في الاصح بئر العطن البئر التي تناخ الابل حولها وتسقى وبئر الناضح البئر التي
يستخرج ماؤها بسير البعير ونحوه وعندهما حريمه ستون ذراعا وانما قال في الاصح
لانه قد قيل الحريم اربعون ذراعا من كل الجوانب وذراع العامة ست قبضات
وعند الحساب كذلك فانهم قدروه باربعة وعشرين اصبعا كل اصبع ست شعيرات
مضمومة بطون بعضها بظهور البعض وللعين خمسمائة كذلك اي من كل جانب
ويمنع غيره من الحفر فيه الا فيما وراءه وله الحريم من ثلاث جوانب اي للثاني حفر
في منتهى حريم الاول دون الاول اي دون الجانب الاول لسبق ملك الحافر الاول فيه
وللقناة حريم بقدر ما يصلحها هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقيل اذا لم
يخرج الماء فهو كالنهر فلا حريم له وعند ظهور الماء كالعين فلها الحريم خمسمائة
ذراع ولا حريم لنهر في ارض غيره الا بحجة هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
وعندهما له مسناة النهر يمشي عليها ويلقي عليها الطين وكذا في ارض موات
فمسناة بين نهر لرجل وارض لآخر وليست مع احد لصاحب الارض اي ان لم يكن
لاحدهما عليها غرس او طين ملقى فهي لصاحب الارض عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
وان كان فلصاحب الشغل وهو صاحب اليد وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى

حريمه مقدار نصف بطن النهر من كل جانب وعند محمد رحمه الله تعالى مقدار بطن
النهر من جانبيه

فصل

الشرب نصيب الماء والشفة شرب بني
آدم والبهائم ولكل حقها في كل ماء لم يحرز باناء وسقي ارضه من البحر ونهر عظيم
كدجلة ونحوها وشق نهر لارضه منها او لنصب الرحى ان لم يضر بالعامة لا سقي
دوابه ان خيف تخريب النهر لكثرتها وارضه بالجر عطف على دوابه وشجره
من نهر غيره وقناته وبئره الا باذنه وله سقي شجر او خضر في داره حملا
بجراره في الاصح وكري نهر لم يملك من بيت المال فان لم يكن فيه شيء فعلى العامة
اي يجبر الامام الناس على كريه وكري نهر ملك على اهله من اعلاه لا على اهل
الشفة ومن جاوز من ارضه برئ اي كل شريك جاوز الذي يكريه النهر
عن ارضه لم يكن عليه كري باقي النهر وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا
عليهم كريه من اوله الى آخره وصح دعوى الشرب بلا ارض هذا استحسان لانه
قد يملك بدون الارض ارثا وقد تباع الارض ويبقى الشرب للبائع فان اختصم
قوم في شرب بينهم قسم بقدر اراضيهم ومنع الاعلى منهم من سكر النهر و
لم يشرب بدونه بلا رضاهم وكل منهم من شق نهر منه ونصب رحى ودالية
او جسر عليه بلا اذن شركائه الا رحى وضع في ملكه بان يكون بطن النهر وحافتاه
ملكا له وللآخر حق التسييل ولا يضر بالنهر ولا بالماء ومن توسيع فم النهر ومن
القسمة بالايام وقد كانت بالكوى والكوى جمع الكوة وهي روزن البيت
والثقب الذي يثقب في الخشب ليجري الماء منه الى المزارع والجداول والمنابع
لان القديم يترك على قدمه ومن سوق شربه الى ارض له اخرى ليس لها منه

شرب لانه اذا تقادم العهد يستدل به على انه حق وملك الارض والشرب يورث ويوصى بالانتفاع ولا يباع ولا يوهب ولا يتصدق ولا يجعل مهرا او بدل صلح ولا يضمن من ملأ ارضه فنزت ارض جاره او غرقت ولا من سقى من شرب غيره وهو قول الامام المعروف بخواهرزاده وفي الجامع الصغير للبزدوي انه يضمن

كتاب الاشربة

حرم الخمر وهي النيء من ماء عنب غلا واشتد وقذف بالزبد وان قلت هذا الاسم خص لهذا الشراب باجماع اهل اللغة ولا نقول ان كل مسكر خمر لاشتقاقه من مخامرة العقل فان اللغة لا تجري فيها القياس فلا يسمى الدن قارورة لقرار الماء فيه ورعاية الوضع الاول ليست لصحة الاطلاق بل لترجيح الوضع وقد حققناه في التنقيح وقذف الزبد قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما اذا اشتد اي صار مسكرا لا يشترط قذف الزبد ثم عينها حرام وان قلت ومن الناس من قال السكر منها حرام وهذا مدفوع بان الله تعالى سماها رجسا وعليه انعقد اجماع الامة ثم يكفر مستحلها وسقط تقومها لا ماليتها فيحرم الانتفاع بها ويحد شاربها وان لم يسكر ولا يؤثر فيها الطبخ ويجب تحليلها خلافا للشافعي رحمه الله تعالى هذه عشرة احكام كالطلاء وهو ماء عنب طبخ فذهب اقل من ثلثيه وغلظا نجاسة ونقيع التمر اي السكر ونقيع الزبيب نيئا اذا غلت واشتدت الضمير يرجع الى الطلاء ونقيع التمر والزبيب وعند الاوزاعي الطلاء وهو الباذق مباح وكذا نقيع الزبيب وعند شريك بن عبد الله السكر مباح لقوله تعالى وتتخذون منه سكرا ورزقا حسنا واعلم ان هذه الاشربة انما تحرم عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى اذا غلت واشتدت وقذفت بالزبد وعندهما

يكفي الاشتداد كما في الخمر وحرمة الخمر اقوى فيكفر مستحلها فقط وحل المثلث

مشتداً اي يطبخ ماء العنب حتى يذهب ثلثاه ثم يوضع حتى يغلي ويشتد ويقذف

بالزبد وكذا ان صب فيه الماء حتى يرق بعد ما ذهب ثلثاه ثم يطبخ ادنى طبخة

ويترك الى ان يغلي ويشتد ويقذف بالزبد وانما حل المثلث عند ابي حنيفة وابي

يوسف رحمهما الله تعالى خلافا لمالك والشافعي ومحمد رحمة الله تعالى عليهم اجمعين

ونبيذ التمر والزبيب مطبوخا ادنى طبخة وان اشتد اذا شرب ما لم يسكر بلا لهو

وطرب اي انما يحل هذه الاشربة اذا شرب ما لم يسكر اما القدح الاخير وهو المسكر

حرام اتفاقا وشرط ان يشرب لا لقصد اللهو والطرب بل لقصد التقوي والخليطان

وهو ان يجمع بين ماء التمر والزبيب ويطبخ ادنى طبخة ويترك الى ان يغلي ويشتد

يحل ونبيذ العسل والتين والبر والشعير والذرة وان لم يطبخ بلا لهو وطرب

وخل الخمر ولو بعلاج اي بالقاء شيء فيه وهذا احتراز عن قول الشافعي رحمه الله تعالى

فان الخل اذا كان بالقاء شيء لا يحل الخل قولا واحدا وان كان بغير القاء شيء

ففيه قولان والانتباذ في الدباء والحنتم والمزفت والنقير الدباء القرع

والحنتم الجرة الخضراء والمزفت الظرف المطلي بالزفت اي القير والنقير الظرف

الذي يكون من الخشب المنقور اعلم ان هذه الظروف كانت مختصة بالخمر فاذا

حرمت الخمر حرم النبي صلى الله تعالى عليه وسلم استعمال هذه الظروف اما لان

في استعمالها تشبها بشرب الخمر واما لان هذه الظروف كانت فيها اثر الخمر فلما مضت

مدة اباح النبي عليه السلام استعمال هذه الظروف فان اثر الخمر قد زال عنها فان

في ابتداء شيء تحريم شيء يبالغ ويشتد ليترك الناس مرة واذا ترك الناس واستقر

الا بزوال التشديد بعد حصول المقصود وكره شرب دردي الخمر والامتشاط به
المراد بالكراهة الحرمة لان فيه اجزاء الخمر الا انه ذكر لفظة الكراهة لا الحرمة لعدم
النص القاطع فيه ولا يحد شاربه بلا سكر فان في الخمر انما يحد بشرب القليل لان
قليل الخمر يدعو الى الكثير ولا كذلك في الدردي فاعتبر حقيقة السكر والله تعالى اعلم

باب الصيد

يحل صيد كل ذي ناب ومخلب من كلب
وباز ونحوهما وقد مر في الذبائح معنى ذي الناب وذي المخلب ثم اعلم ان الخنزير
مستثنى لانه نجس العين وابو يوسف رحمه الله تعالى استثنى الاسد لعلو همته والدب
لخساسته والبعض الحق الحداة به لخساسته والظاهر انه لا احتياج الى الاستثناء
فان الاسد والدب لا يصيران معلمين لعلو الهمة والخساسة فلم يوجد شرط حل الصيد
بشرط علمهما وجرحهما اي موضع منه هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعن
ابي يوسف رحمه الله تعالى انه لا يشترط الجرح وارسال مسلم او كتابي اياهما مسميا
اي لا يترك التسمية عامدا على ممتنع متوحش اي كل يشترط في الصيد ان يكون ممتنعا
بالقوائم او بالجناحين فالصيد الذي استانس ممتنع غير متوحش والصيد الواقع في
الشبكة والساقط في البئر والذي اثخنه متوحش غير ممتنع لخروجه عن حيز الامتناع
وان لا يشاركه الكلب المعلم كلب لا يحل صيده مثل كلب غير معلم او كلب المجوسي
او كلب لم يرسل للصيد او ارسل وترك التسمية عمدا ولا يطول وقفته بعد ارساله
فانه ان طال وقفته بعد الارسال لم يكن الاصطياد مضافا الى الارسال بخلاف ما اذا
مكن الفهد فان هذا حيلة في الاصطياد فيكون مضافا الى الارسال ويعلم المعلم
بترك اكل الكلب ثلث مرات ورجوع البازي بدعائه فان اكل منه البازي اكل

لا ان اكل الكلب ولا ما اكل منه بعد تركه ثلث مرات ولا ما صاد بعد حتى يتعلم
اي قبله وبقي في ملكه اي لا يحل ما صاد الكلب حتى يتعلم اي يترك الاكل ثلاث مرات
ولا يحل ما صاد قبل الاكل اذا بقي في ملكه فان الكلب اذا اكل علم انه لم يكن كلبًا
معلمًا فكل ما صاد قبل ذلك الاكل فهو صيد كلب جاهل فيحرم اذا بقي في ملك الصياد
ومن شرط الحل بالرمي التسمية اي لا يتركها عامدًا والجرح وان لا يقعد عن طلبه
ان غاب متحاملًا سهمه اي رمى فغاب عن بصره متحاملًا سهمه فادركه ميتًا
فان لم يقعد عن طلبه حل اكله لان هذا ليس في وسعه وان قعد عن طلبه يحرم
لان في وسعه ان يطلبه وقد قال عليه السلام لعل هوام الارض قتلته فان
ادركه المرسل او الرامي حيًا ذكاه المراد انه ادركه حيًا وفيه من الحيوة فوق
ما يكون من المذبوح يجب التذكية حتى لو ترك التذكية يحرم وقد قال في المتن
فان تركها عمدًا المراد انه ترك التذكية مع القدرة عليها اما اذا لم يتمكن من
التذكية ففي المتن اشارة الى الحل كما روي عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى وكذا
عن ابي يوسف رحمه الله تعالى وهو قول الشافعي رحمه الله تعالى وفي ظاهر
الرواية يحرم وان كان فيه حيوة مثل حيوة المذبوح فلا اعتبار لها فلا يجب تركه
اما في المتردية واخواتها وفي الشاة التي مرضت فالفتوى على ان الحيوة
وان قلت معتبرة حتى لو ذكاها وفيها حيوة قليلة يحل لقوله تعالى الا ما
ذكيتم فان تركها اي التذكية عمدًا فمات او ارسل مجوسي كلبه فزجره مسلم
فانزجر اي اغراه بالصياح فاشتد او قتله معراض بعرضه المعراض السهم
الذي لا ريش له سمي معراضًا لانه يصيب الشيء بعرضه فلو في راسه حدة

فاصاب بحدة يحل او ببندقة ثقيلة ذات حدة انما قال هذا لانه يحتمل انه قتله
بثقله حتى لو كان خفيفا به حدة يحل لتعين الموت بالجرح او رمى صيدا فوقع
في ماء فانه يحتمل ان الماء قتله فيحرم او على سطح او جبل فتردى منه الى الارض
حرم لان الاحتراز عن مثل هذا ممكن فان وقع على الارض ابتداء فان الاحتراز
عن هذا غير ممكن فيحل او ارسل مسلم كلبه فزجره مجوسي فانزجر او لم يرسله
احد فزجره مسلم فانزجر اعلم انه اذا اجتمع الارسال والزجر الى السوق فلا
اعتبار للارسال فان كان الارسال من المجوسي والزجر من المسلم حرم وان
كان على العكس حل وان لم يوجد الارسال ووجد الزجر يعتبر الزجر فان كان
من المسلم حل وان كان من المجوسي حرم او اخذ غير ما ارسل اليه اكل هذا عندنا
فانه لا يمكن التعليم بحيث يأخذ ما عينه وعند مالك رحمه الله تعالى لا يؤكل
وان ارسله فقتل صيدا ثم قتل صيدا اخر اكلا كما لو رمى سهما الى صيد فاصابه
واصاب اخر وكذا لو ارسل على صيد كثير وسمى مرة واحدة بخلاف ذبح
الشاتين بتسمية واحدة كصيد رمى فقطع عضو منه لا العضو هذا عندنا
وعند الشافعي رحمه الله تعالى اكلا جميعا لنا قوله عليه السلام ما ابين من الحي
فهو ميت وان قطع اثلاثا واكثره مع عجزه اي قطعه قطعتين بحيث يكون
الثلث في طرف الراس والثلثين في طرف العجز او قطع نصف راسه او اكثر
او قد بنصفين اكل كله لان في هذه الصور لا يمكن حيوة فوق حيوة المذبوح
فلم يتناوله قوله عليه السلام ما ابين من الحي فهو ميت بخلاف ما اذا كان
الثلثان في طرف الراس والثلث في طرف العجز لامكان الحيوة في الثلثين

فوق حيوة المذبوح بخلاف ما اذا قطع اقل من نصف الراس لامكان حيوة فوق حيوة
المذبوح فان رمى صيدا فرماه اخر فقتله فهو للاول وحرم وضمن الثاني له قيمته مجروحا
ان كان الاول اثخنه والا فللثاني وحل اي رمى صيدا فرماه اخر فقتله فان كان الاول اخرجه
عن حيز الامتناع فهو ملك للاول ويكون حراما لان ذكوته ذكوة اختيارية فيحرم
حيث قتله بالرمي واذا كان ملكا للاول وحرم برمي الثاني فالثاني يضمن قيمته حال كونه
مجروحا بجراحة الاول وان لم يكن الاول اخرجه عن حيز الامتناع فهو للثاني لانه قتله
ويكون حلالا لان ذكوته اضطرارية ويصاد ما يؤكل لحمه وما لا يؤكل فما لا يؤكل لحمه
فبالاصطياد يطهر لحمه وجلده

كتاب الرهن

هو حبس الشيء بحق يمكن اخذه منه كالدين فان الدين يمكن اخذه من المرهون بان يباع
المرهون بخلاف العين فان الصورة مطلوبة فيها ولا يمكن تحصيل صورتها من شيء
اخر وينعقد بايجاب وقبول غير لازم اي ينعقد حال كونه غير لازم فللراهن تسليمه
والرجوع عنه اي تسليم الرهن بمعنى المرهون والرجوع عن الرهن بمعنى العقد
فاذا سلم فقبض محوزا اي مقسوما غير شايع مفرغا اي غير مشغول بحق الراهن
حتى لا يجوز رهن الارض بدون النخل والشجر وبدون الثمر وداية فيها متاع الراهن
بدون المتاع مميزا اي ان كان متصلا بحق الراهن خلقة كالثمر على الشجر يجب ان
يميز ويفصل عنه فالمفرغ يتعلق بالمحل فيجب فراغه عما حل فيه وهو ليس مرهون
سواء كان اتصاله به خلقة او مجاورة والمميز يتعلق بالحال في المحل فيجب انفصاله
عن محل غير مرهون اذا كان اتصاله به خلقة حتى لو كان اتصاله بالمجاورة لا يضر
كرهن المتاع الذي في بيت الراهن لزم والتخلية قبض فيه كما في البيع التخلية ان

بضيعه الراهن فى موضع يتمكن المرتهن من اخذه منه فى ظاهر الرواية وعن ابى يوسف
رحمه الله تعالى لا يثبت فى المنقول الا بالنقل لانه قبض موجب للضمان بمنزلة الغصب

وعند مالك رحمه الله تعالى يلزم بنفس العقد والقبض مضمون باقل من قيمته ومن الدين
اعلم ان هذا التركيب مشكل غفل الناس عن اشكاله وهو انه يتوهم ان كلمة من
هى التى تستعمل مع افعل التفضيل وليس كذلك لانه ان اريد انه مضمون باقل من
كل واحد فهو غير مراد وان اريد انه مضمون باقل من المجموع او باقل من احدهما
ان كان الواو بمعنى او فهذا شىء مجهول غير مفيد بل المراد انه مضمون بما هو اقل
فان كان الدين اقل من القيمة فهو مضمون بالدين وان كانت القيمة اقل من الدين
فهو مضمون بالقيمة فيكون من للبيان تقديره انه مضمون بما هو اقل من الاخر
الذى هو القيمة تارة والدين اخرى ثم اذا علم الحكم فيما اذا كانت القيمة اكثر
وهو انه مضمون بالدين والفضل امانة فهم الحكم فى صورة المساوات انه يكون
مضمونا بالدين فلو هلك وهما سواء سقط دينه وان كانت قيمته اكثر فالفضل
امانة وفى اقل سقط من دينه بقدرها ورجع المرتهن بالفضل فالحاصل ان
يد المرتهن على الرهن يد استيفاء لانه وثيقة بجانب الاستيفاء لتكون
موصلة اليه فيكون استيفاء من وجه ويتقرر بالهلاك فاذا كان الدين اقل
من القيمة فقد استوفى الدين والفضل امانة وان كانت القيمة اقل يكون مستوفيا
بقدر المالية وهى القيمة فيرجع بالفضل هذا عندنا وعند مالك رحمه الله تعالى
هو مضمون بالقيمة وعند الشافعى رحمه الله تعالى هو غير مضمون بل هو امانة
وللمرتهن طلب دينه من راهنه فانه لا يسقط بالرهن طلب الدين وحبسه

به اى حبس الراهن بالدين وحبس رهنه بعد فسخ عقده حتى يقبض دينه او
يبرء به فانه لا يبطل الا بالرد على الراهن على وجه الفسخ لانه يبقى مضمونا ما بقى
القبض والدين لا الانتفاع به باستخدام ولا سكنى ولا لبس ولا اجارة ولا
اعارة وهو متعد لو فعل فلا يبطل الرهن به اى بالتعدى واذا طلب دينه
امر باحضار رهنه فان احضر سلم كل دينه اولا ثم رهنه وان طلب فى غير
بلد العقد ان لم يكن للرهن مؤنة حمل وان كان سلم دينه بلا احضار رهنه
انما يسلم الدين اولا ليتعين حق المرتهن كما ذكرنا فى البيع ان الثمن يسلم اولا
لهذا المعنى وقوله وان طلب متصل بما سبق وهو قوله امر باحضار رهنه اى
يؤمر باحضار الرهن وان كان طلب الدين فى غير بلد العقد وهذا الحكم وهو
الامر باحضار الرهن فى غير بلد العقد انما يثبت ان لم يكن للرهن مؤنة
الحمل حتى ان كان للرهن مؤنة الحمل يسلم دينه بلا احضار الرهن ولا يكلف
مرتهن طلب دينه احضار رهن وضع عند عدل ولا ثمن رهن باعه المرتهن
بامره حتى يقبضه اى ان امر الراهن ببيع رهنه فباعه فان لم يقبض الثمن لا يكلف
باحضار الثمن اذا طلب دينه وان قبض الثمن يكلف باحضاره ولا مرتهن معه
رهنه تمكينه من بيعه حتى يقضى دينه اى لا يكلف مرتهن معه رهن ان يمكن
الراهن من بيع الرهن ثم هذا الحكم وهو عدم التكليف المذكور مغيا الى قضاء
الدين ولا من قضى بعض دينه تسليم بعض رهنه حتى يقبض البقية اى لا يكلف
مرتهن قضى بعض دينه تسليم رهنه ثم هذا الحكم وهو عدم التكليف المذكور مغيا
الى قبض بقية الدين وله حفظه بنفسه وعياله كالزوجة والولد والخادم الذى

في عياله ويضمن بحفظه بغيرهم وايداعه وتعديه وجعله خاتم الرهن في خنصره لا بجعله في اصبع اخرى فان جعله في الخنصر استعمال وجعله في اصبع اخرى لعدم العادة بل هو من باب الحفظ وعليه مؤنة حفظه وردّه الى يده او ردّ جزء منه كاجرة بيت حفظه وحافظه فاما جعل الابق ومداواة الجرح فمنقسم على المضمون والامانة اي على المرتهن مؤنة الحفظ كاجرة بيت الحفظ واجر الحافظ وكذا مؤنة ردّه الى يد المرتهن ان خرج من يده كجعل الابق فهو على المرتهن اذا كان قيمة الرهن مثل الدين اما اذا كان قيمته اكثر فمنقسم على المضمون والامانة فما هو مضمون فعلى المرتهن وما هو امانة فعلى الراهن وهذا بخلاف اجرة بيت الحفظ فان تمامه على المرتهن وان كان قيمة المرهون اكثر من الدين لان وجوب ذلك بسبب الحبس وحق الحبس في الكل ثابت له وعلى الراهن مؤنة تبقيته واصلاح منافعه كنفقة رهنه وكسوته واجر راعيه وظئر ولد الراهن وسقي البستان والقيام بامورها

باب ما يصح رهنه والرهن به او لا يصح

لا يصح رهن مشاع وثمرة على نخل دونه وزرع ارض او نخل ارض دونها لعدم كونه متميزا وكذا عكسها اي لا يصح رهن نخل بدون ثمر او ارض بدون زرع او نخل لعدم كونه مفرغا فلا يتم القبض وعن ابي حنيفة رحمه الله تعالى ان رهن الارض بدون الشجر جائز لان الشجر اسم للنابت فيكون استثناء الاشجار بمواضعها فيجوز لان الاتصال حينئذ يكون اتصال مجاورة ورهن الحر والمدبر والمكاتب وام الولد ثم لما ذكر ما يجوز رهنه اراد ان يذكر ما يجوز به الرهن فقال ولا بالامانات كالوديعة والمستعار ومال المضاربة والشركة ولا بالدرك وصورته باع زيد من عمرو عبدا فارهن بكر

عند المشتري شيئا بما يدركه في هذا البيع وكذا لو رهن شيئا بما ذاب له على فلان لا يجوز ولو كفل بهذا يجوز ولا بعين مضمونة بغيرها المراد ان لا يكون مضمونة بالمثل او بالقيمة كمبيع في يد البايع اي باع شيئا ولم يسلمه فرهن به شيئا لا يجوز لانه اذا هلكت العين لم يضمن البايع شيئا لكنه يسقط الثمن وهو حق البايع ولا بالكفالة بالنفس ولا بالقصاص بالنفس وما دونها وبالشفعة اي كفل بنفس رجل فرهن بها شيئا ليسلمها او اذا وجب عليه القصاص فرهن شيئا لئلا يمتنع من القصاص لا يجوز وكذا اذا رهن البايع او المشتري شيئا عند الشفيع ليسلم الدار بالشفعة لا يجوز لعدم الدين في هذه الصور وباجرة النايحة والمغنية وبالعبد الجاني او المديون فانه غير مضمون على المولى فانه لو هلك لا يكون على المولى شيء واذا لم يصح الرهن في هذه فللراهن ان ياخذ المرهون من المرتهن ولو هلك المرهون في يد المرتهن قبل طلب الراهن هلك بغير شيء لانه لا حكم للباطل فبقي القبض باذن المالك ولا رهن خمر وارتهانها من مسلم او ذمي للمسلم اي لا يجوز للمسلم ان يرهن خمرا او يرتهنها من مسلم او ذمي ولا يضمن له مرتهنها ذميا وفي عكس الضمان اي ان رهن المسلم من ذمي خمرا فهلكت في يد الذمي لا يضمن للمسلم شيئا وان رهن الذمي من المسلم خمرا فهلكت في يد المسلم يضمن المسلم للذمي لانها مال متقوم في حق الذمي دون المسلم وصح بعين مضمونة بالمثل او بالقيمة كالمغصوب وبدل الخلع والمهر وبدل الصلح عن دم عمد فان هذه الاشياء اذا كانت قائمة يجب عينها وان هلكت يجب المثل او القيمة فيصح الرهن بها وبالدين ولو موعودا بان رهن ليقرضه كذا فهلك في يد المرتهن عليه ما وعد اي ان هلك في يد المرتهن فللراهن على المرتهن المقدار الذي وعد اقراضه فهلك بالوفاء مبتدأ في يد المرتهن صفته عليه خبره وعلم

ان الرهن انما يكون مضمونا بالدين الموعود اذا كان الدين الموعود مساويا للقيمة او اقل
اما اذا كان اكثر فلا يكون مضمونا بالدين بل بالقيمة وانما لم يذكر هذا القسم لان الظاهر
ان لا يكون الدين اكثر من قيمة الرهن وان كان على سبيل الندرة فحكمه يعلم مما سبق
فاعتمد على ذلك وبرأس مال السلم وثمن الصرف والمسلم فيه فان هلك في المجلس
نقدا اخذ وان افترقا قبل نقده وهلك بطلا اي اذا رهن برأس مال السلم وثمن الصرف
فان هلك الرهن قبل الافتراق فالمرتهن قد استوفى حقه وان افترقا قبل نقد المرهون
به وقبل هلاك المرهون بطل السلم والصرف وهذا التفصيل لا يتأتى في الرهن بالمسلم
فيه فيصح مطلقا فان هلك الرهن يصير مستوفيا للمسلم فيه فلا يبقى السلم ورهن المسلم
فيه رهن ببدله اذا فسخ اي اذا كان الشيء مرهونا بالمسلم فيه ثم فسخا عقد السلم فهو رهن
بالبدل اي يكون لرب السلم ان يحبس الرهن حتى يقبض رأس المال وهلاك رهنه بعد
الفسخ هلاك به اي اذا رهن المسلم اليه عند رب السلم شيئا بالمسلم فيه ثم فسخا عقد
السلم فهلك الرهن في يد رب السلم فهلاكه يكون بالمسلم فيه اي يكون على رب السلم
ان يؤدي الى المسلم اليه مقدار الطعام المسلم فيه لانه اذا هلك الرهن صار كان رب
السلم استوفى المسلم فيه لان يد الرهن يد استيفاء يتقرر بالهلاك فصار كان
رب السلم استوفى المسلم فيه ثم فسخا العقد فعلى رب السلم اداء المسلم فيه الى المسلم اليه
وبدين عليه عبد طفله اي صح الرهن بدين على الاب عبد طفله هذا عندنا وعند ابي
يوسف وزفر رحمهما الله تعالى لا يصح وهو القياس اعتبارا بحقيقة الايفاء وجه الاستحسان
ان في حقيقة الايفاء ازالة ملك الصغير بلا عوض في الحال وفي هذا نصب حافظ لماله
مع بقاء ملكه وبثمن عبد او خل او ذكية ان ظهر العبد حرا والخل خمرا والذكية ميتة

اي اشترى عبدا او خلا او شاة مذبوحة ورهن بثمن المشترى وهو عشرة دراهم
مثلا شيئا ثم ظهر العبد حرا والخل خمرا والشاة ميتة فالرهن مضمون اي ان هلك
وقيمته عشرة دراهم او اكثر فعلى المرتهن عشرة دراهم يؤديها الى الراهن وان
كانت قيمته اقل فعليه القيمة لانه رهن بدين واجب ظاهرا وببدل صلح عن انكار
اذا اقر ان لا دين اي صالح مع انكار ورهن ببدل الصلح شيئا ثم تصادقا على ان لا
دين فالرهن مضمون كما ذكرنا ورهن الحجرين والمكيل والموزون فان رهن
بجنسه فهلك هلك بمثله قدرا من دينه ولا عبرة للجودة فقوله قدرا تمييز عن مثله
اي تعتبر المماثلة في القدر وهو الوزن او الكيل بلا اعتبار الجودة وعندهما
تعتبر القيمة فيتقوم بخلاف الجنس ويكون رهنا مكانه فان رهن ابريق فضة
وزنه عشرة دراهم بعشرة دراهم فهلك فعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى هلك
بالدين وعندهما ان كانت قيمته مثل وزنه او اكثر فكذا وان كانت قيمته
اقل وهي ثمانية مثلا يشتري بثمانية دراهم ذهب ليكون رهنا مكانه فان
قيل في هذا التركيب وهو فهلاكه بمثله قدرا من دينه نظر لان الدين اذا
كان خمسة عشر ووزنه عشرة وقد هلك بعشرة دراهم من الدين فعلى المديون
خمسة فيكون من للتبعيض فلا يتناول ما اذا كان وزنه عشرة والدين عشرة
لان التبعيض غير ممكن ولا يكون للبيان هنا لانه لما اريد به التبعيض
في صورة فلا يكون للبيان في صورة اخرى لان المشترك لا عموم له ولا
يتناول ايضا ما اذا كان وزنه خمسة عشر والدين عشرة لانه يصير معناه
ان هلاكه بمقدار خمسة عشر من الدين وهو عشرة فهذا غير مستقيم قلنا

ليس غرضه بيان انه باي شيء مضمون في كل صورة بل الغرض انه هالك باعتبار
الوزن لا باعتبار القيمة فتقديره انه هالك بمثله وزنا من الدين اذا كان الدين
زايدا فاذا علم الحكم في هذه الصورة يعلم في صورة المساواة وصورة ان يكون
الوزن زايدا على الدين لما عرف ان الفضل امانة ومن شرى شيئا على ان يرهن
شيئا او يعطي كفيلا بعينهما من ثمنه وابى صح استحسانا والقياس انه لا يجوز
لانه صفقة في صفقة ووجه الاستحسان انه شرط ملائم لان الكفالة والرهن
للاستيثاق والاستيثاق ملائم الوجوب وانما قال بعينهما لانه لو لم يكن
الرهن او الكفيل معينا يفسد البيع ولا يجبر على الوفاء به عندنا لانه لا جبر
على التبرعات وعند زفر رحمه الله تعالى يجبر لان الرهن اذا شرط في البيع صار
حقا من حقوقه كالوكالة المشروطة في الرهن وللبايع فسخه الا اذا سلم ثمنه
حالا او قيمة الرهن رهنا اذ عندنا لما صح الشرط فانه وصف مرغوب فبفواته
يكون للبايع حق الفسخ فان قال البايع امسك هذا حتى اعطي ثمنك فهو رهن
اي اعطى المشتري البايع شيئا غير مبيعه وقال امسك هذا حتى اعطي ثمنك يكون
رهنا لانه تلفظ بما ينبئ عن الرهن والعبرة للمعاني وعند زفر رحمه الله تعالى
لا يكون رهنا وان رهن عينا من رجلين بدين لكل واحد منهما صح وكله رهن
من كل منهما اي يصير كله محبوسا بدين كل واحد لا ان نصفه يكون رهنا عند
هذا ونصفه عند ذلك وهذا بخلاف الهبة من رجلين حيث لا يصح عند ابي
حنيفة رحمه الله تعالى فان الاول لا يقبل الوصف بالتجزي بخلاف الهبة وان
تهايئا يكون في نوبته كالعدل في حق الاخر ولو هلك ضمن كل حصته فانه عند الهلاك

يصير كل مستوفيا حصته والاستيفاء مما يتجزى فان قضى دين احدهما فكله رهن للاخر
لما مر ان كله رهن عند كل واحد وان رهنا رجلا رهنا بدين عليهما صح بكل الدين
وليمسكه الى قبض الكل وانما يصح هنا لان قبض الرهن وقع في الكل بلا شيوع فان
حجة كل منهما انه رهن هذا منه وقبضه هذه مسئلة مبتداءة لا تعلق لها بما سبق و
صورتها ان كل واحد من الرجلين ادعى ان زيدا رهن هذا العبد منه هذا المدعي عليه
وسلمه اليه واقام على ذلك بينة بطل حجة كل واحد لانه لا يمكن القضاء لكل واحد
ولا لاحدهما لعدم الاولوية ولا الى القضاء لكل بالنصف للشيوع ولو مات
راهنه والرهن معهما وبرهن كل ذلك كان مع كل نصفه رهنا بحقه هذا قول ابي
حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وهو استحسان وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى
هذا باطل وهو القياس كما في الحيوة ووجه الاستحسان ان حكمه في الحيوة الحبس
والشيوع يضره وبعد الممات الاستيفاء بالبيع في الدين والشيوع لا يضره

باب رهن عند عدل

يتم الرهن بقبض عدل شرط وضعه
عنده هذا عندنا وقال مالك رحمه الله تعالى لا يجوز لان يد العدل يد المالك ولهذا
يرجع عليه عند الاستحقاق فانعدم القبض قلنا يده على الصورة يد المالك وفي
المالية يد المرتهن لان يده يد ضمان والمضمون المالية فنزل منزلة شخصين
ولا اخذ لاحدهما منه ويضمن بدفعه الى احدهما ويهلكه معه هلك رهنا فان وكل
العدل او غيره ببيعه اذا حل اجله صح فان شرطاه اي التوكيل في الرهن لا ينعزل
بالعزل ولا بموت الراهن او المرتهن بل بموت الوكيل سواء كان الوكيل المرتهن او
العدل او غيرهما واذا مات الوكيل لا يقوم وارثه او وصيه مقامه عندنا وعن ابي يوسف

رحمه الله تعالى ان وصى الوكيل يملك بيعه وله بيعه بغيبة ورثته اى للوكيل بيع
المرهون بغيبة ورثة الراهن ولا يبيع الراهن او المرتهن الا برضى الآخر اى لا يكون
للراهن بيع الرهن الا برضى المرتهن وايضا لا يكون للمرتهن بيع الرهن الا برضى
الراهن بان وكله اى باعه فاجاز الراهن بيعه فان حل اجله وراهنه غايب اجبر
الوكيل على بيعه كوكيل بالخصومة غاب موكله وأباها فان الوكيل يجبر على الخصومة
فالحاصل ان الوكيل لا يجبر على التصرف الا ان في هذه الصورة اذا غاب الراهن وابى
الوكيل عن البيع فان المرتهن يتضرر فيجبر الوكيل على البيع كما يجبر على الخصومة
اذا غاب الموكل فان الموكل اعتمد عليه وغاب فلو لم يخاصم يتضرر الموكل ويضيع
حقه فيجبر الوكيل على الخصومة وكذا لو شرط بعد الرهن في الاصح اعلم ان في الجبر
قولين احدهما ان الجبر انما يثبت اذا كانت الوكالة لازمة وهي ان يكون في
ضمن عقد الرهن فاذا كان بعده لا يجبر والآخر ان الجبر بناء على ان حق المرتهن
يضيع فيجبر كالوكيل بالخصومة اذا غاب الموكل وانما كان هذا القول اصح لان
عدم الدليل لا يدل على عدم المدلول خصوصا اذا وجد دليل آخر فان باعه العدل
فالثمن رهن فهلاكه كهلكه فان اوفى ثمنه المرتهن فاستحق اى الرهن في الهالك
اى اذا هلك الرهن في يد المشتري ضمن المستحق الراهن وصح البيع والقبض
او العدل ثم هو الراهن وصحا او المرتهن ثمنه وهو له ويرجع المرتهن على الراهن
بدينه اى المستحق اما ان يضمن الراهن قيمة الرهن لانه غاصب وحينئذ صح البيع
وقبض الثمن لان الراهن ملكه باداء الضمان واما ان يضمن العدل القيمة لانه
متعد في حقه بالبيع والتسليم وحينئذ العدل بالخيار اما ان يضمن الراهن القيمة

وحينئذ صح البيع وقبض الثمن واما ان يضمن المرتهن الثمن الذي اداه اليه وهو له
اى ذلك الثمن يكون للعدل ثم يرجع المرتهن على راهنه بدينه وفي القائم اخذه اى
المستحق المرهون من مشتريه ويرجع هو على العدل بثمنه ثم هو على الراهن به وصح
القبض او على المرتهن بثمنه ثم هو على الراهن بدينه اى العدل بالخيار اما ان يرجع
على الراهن بالثمن وحينئذ صح قبض المرتهن الثمن واما ان يرجع على المرتهن ثم
المرتهن يرجع على الراهن بدينه وان لم يشترط التوكيل في الرهن يرجع العدل على
الراهن فقط قبض المرتهن ثمنه او لا اى ما ذكر من خيار العدل بين تضمين الراهن
او المرتهن انما يكون اذا كانت الوكالة مشروطة في عقد الرهن فانه حينئذ يتعلق
حق المرتهن بالوكالة وللعدل تضمين المرتهن لانه باعه لحقه اما اذا لم يكن مشروطة
في الرهن يكون كالوكالة المفردة فانه اذا باع الوكيل وادى الثمن الى احد بامر الموكل
ثم لحقه عهدة لا يرجع على القابض فههنا لا يرجع الا على الراهن سواء قبض المرتهن
الثمن او لم يقبض وصورة ما لم يقبض ان العدل باع الرهن وضاع الثمن في
يد العدل بلا تعد به ثم استحق المرهون فالضمان الذي يلحق العدل يرجع به الى الراهن
وان هلك الرهن مع المرتهن فاستحق وضمن الراهن قيمته هلك بدينه وان ضمن
المرتهن رجع على الراهن بقيمته وبدينه اى المستحق بالخيار بين تضمين الراهن
او المرتهن فان ضمن الراهن ملكه باداء الضمان فصح الرهن وان ضمن المرتهن يرجع
على الراهن بالقيمة لانه مغرور من جهة الراهن وبالدين لانه انتقض قبضه
فيعود حقه كما كان قيل عليه لما كان قرار الضمان على الراهن والملك في المضمون
يثبت لمن عليه قرار الضمان فتبين انه رهن ملك نفسه والله تعالى اعلم بالصواب

باب التصرف والجناية في الرهن وقف بيع الراهن رهنه فان اجاز مرتهنه
او قضى دينه نفذ وصار ثمنه رهنا وان لم يجز وفسخ لا ينفسخ في الاصح وصبر
المشتري الى فك الرهن او يرفع الى القاضي ليفسخ اعلم ان المرتهن اذا فسخ ينفسخ
في رواية والاصح انه لا ينفسخ لان حقه في الحبس لا يبطل بانعقاد هذا العقد فبقي
موقوفا فالمشتري ان شاء صبر الى فك الرهن او رفع الامر الى القاضي ليفسخ
وصح اعتاقه وتدبيره واستيلاده رهنه فان كان غنيا قضى دينه حالا
اخذ دينه وفي مؤجله قيمته للرهن بدله الى محل اجله اي اخذ قيمته لاجل ان يكون
رهنا عوضا عن المرهون الى زمان حلول الاجل فانه انما يظهر اذا كان القيمة
من غير جنس الدين كما اذا كانت القيمة دراهم والدين كر بر ولا قدرة له على
اداء الدين في الحال فيكون الدراهم رهنا الى محل الاجل وان كان معسرا ففي
العتق سعى العبد في اقل قيمته ومن الدين ورجع على سيده غنيا وفي اختيه
سعى في كل الدين ولا رجوع فان الراهن اذا اعتق وهو معسر فان كان الدين
اقل من القيمة سعى العبد في الدين وان كانت القيمة اقل سعى في القيمة لانه انما
يسعى لانه لما تعذر للمرتهن استيفاء حقه من الراهن ياخذه ممن ينتفع بالعتق
والعبد انما ينتفع بقدر ماليته ثم يرجع بما يسعى على السيد اذا ايسر سيده
لانه قضى دينه وهو مضطر فيه بحكم الشرع فيرجع عليه بما تحمل عنه وفي التدبير
والاستيلاد سعى في كل الدين لان كسب المدبر والمستولدة ملك المولى فيسعيان
في كل دينه ولا رجوع واتلافه رهنه كاعتاقه غنيا اي ان اتلف الراهن الرهن
فكما اعتقه غنيا ان كان الدين حالا اخذ منه الدين وان كان مؤجلا اخذ قيمته لتكون

رهنا الى زمان حلول الاجل وان اتلفه اجنبي ضمنه مرتهنه وكان اي الضمان رهنا
معه ورهن اعار مرتهنه راهنه او احدهما باذن صاحبه آخر سقط ضمانه فهلكه
مع مستعيره هلاك بلا شيء ولكل منهما ان يرده رهنه فان مات الراهن قبل رده
فالمرتهن احق به من الغرماء لان حكم الرهن باق فيه لان يد العارية ليست لازمة
وكونه غير مضمون لا يدل على انه غير مرهون فان ولد الرهن مرهون غير مضمون
ومرتهن اذن باستعمال رهنه او استعاره من راهنه لعمل ان هلك قبل عمله او بعده
ضمن كالرهن وان هلك حال عمله لا وصح استعارة شيء ليرهنه فيرهن بما شاء
وان قيد تقيد بما عين من قدر وجنس ومرتهن وبلد وان خالف ضمن المعير مستعيره
او يتم الرهن بينه وبين مرتهنه اي اياه الضمير راجع الى المرتهن ومعطوف على
المستعير ورجع هو بما ضمن وبدينه على راهنه وان وافق وهلك عند مرتهنه
فقد اخذ كل دينه ان كانت قيمته مثل الدين او اكثر وضمن مستعيره قدر دين
اوفاه منه لا القيمة او بعض دينه ان كانت اقل وباقي دينه على راهنه اي ان
وهلك الرهن مع المرتهن فان كانت قيمته عشرة والدين عشرة فقد اخذ المرتهن
كل الدين وضمن المستعير الدين الذي اوفاه وهو عشرة للمعير وان كانت قيمته
خمسة عشر والدين عشرة فقد اخذ المرتهن كل الدين فيضمن المستعير الدين الذي
اوفاه اي العشرة ولا يضمن القيمة لانه قد وافق فليس بمتعد وان كانت القيمة
عشرة والدين خمسة عشر فقد اخذ المرتهن بعض الدين وهو عشرة وباقي الدين على
الراهن ويضمن المستعير قدر ما اوفاه من الدين وهو عشرة ولا يمنع المرتهن
اذا قضى المعير دينه وفك رهنه اذ هو سعى في تخليص ملكه ويرجع على الراهن

بما ادى لانه غير متبرع لما ذكرنا ولو هلك بعد الراهن قبل رهنه او بعد فكه
لا يضمن وان استخدمه او دكبه من قبل لانه امين خالف ثم عاد الى الوفاق فلا
خلافا للشافعي رحمه الله تعالى وجناية الراهن على الرهن مضمونة وجناية المرتهن
عليه يسقط من دينه بقدرها وجناية الرهن عليهما وعلى مالهما هدر هذا عند
حنيفة رحمه الله تعالى وقالا جناية الرهن على المرتهن معتبرة لانها حصلت
على غير مالكه وفي الاعتبار فائدة وهو الدفع بالجناية فان شاء الراهن و
المرتهن ابطلا الرهن ودفع بالجناية الى المرتهن وان قال المرتهن لا اطلب
الجناية فهو رهن على حاله له ان الجناية حصلت في ضمان المرتهن فعليه تخليصه
فلا يفيد وجوب الضمان له مع وجوب التخليص عليه ومن رهنه عبدا يعدل الفا
بالف مؤجل فصار قيمته مائة فقتله رجل وغرم مائة وحل اجله قبض من قيمته
المائة من حقه وسقط باقيه لان نقصان السعر لا يوجب سقوط الدين عندنا
خلافا لزفر رحمه الله تعالى فاذا كان الدين باقيا وبد المرتهن يد الاستيفاء
فيصير مستوفيا الكل من الابتداء وان باعه بامره وقبض ثمنه يرجع بما بقي
اي ان باعه المرتهن بامر الراهن بالمائة بعد ان صار قيمته مائة وقبض ثمنه
يرجع بما بقي لان الدين لا يسقط بنقصان السعر لان نقصان السعر ليس هلاكا
لاحتمال العود على ما كان واذا كان الدين باقيا وقد امر الراهن ان يبيعه
بمائة يكون الباقي في ذمته وان قتله عبد قيمته مائة فدفع به فك بكل دينه
هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وابي يوسف وعند محمد رحمه الله تعالى
هو بالخيار ان شاء فكه وان شاء سلم العبد المدفوع الى المرتهن بمائة وعند

زفر رحمه الله تعالى يصير رهنا بمائة لانه بقي الخلف بقدر العشر فيبقى الدين بقدره
قلنا لزفر رحمه الله تعالى العبد الثاني قائم مقام الاول فصار كما اذا كان الاول
قائما وتراجع سعره ثم لمحمد رحمه الله تعالى ان المرهون تغير في ضمان المرتهن
فيخير الراهن كالمبيع قبل القبض ولهما ان التغير لم يظهر في حق العبد لقيام
الثاني مقامه فان جنى الرهن خطاء فداه مرتهنه ولم يرجع اي على الراهن
لان الجناية حصلت في ضمان المرتهن ولا يملك الدفع لان المرتهن غير مالك
فان ابى دفعه الراهن او فداه وسقط الدين اي ان ابى المرتهن ان يفدي
قيل للراهن ادفع العبد او افده عنه وايا فعل سقط الدين واعلم ان الدين انما سقط
بتمامه اذا كان الدين اقل من قيمة الرهن او مساويا اما اذا كان اكثر يسقط من
الدين مقدار قيمة العبد ولا يسقط الباقي لكن لم يذكر في المتن هذا لان الظاهر
ان لا يكون الدين اكثر من قيمة الرهن ولو مات الراهن باع وصيه الرهن
وقضى دينه هذه مسئلة مبتداة لا تعلق لها بمسئلة الجناية اي اذا مات الراهن
فوصيه يبيع الرهن باذن المرتهن ويقضي دينه كما اذا كان الراهن حيا فله
البيع باذن المرتهن كذا ههنا فان لم يكن له وصي نصب وصي يبيعه والله اعلم
عصير قيمته عشرة رهن بها فتخمر فتخلل وهو يعدلها
اي الخل يعدل عشرة بقي رهنه بها فالحاصل ان ما هو محل البيع محل للرهن وما ليس
محلا للبيع ليس محلا للرهن والخمر ليس محلا للبيع ابتداء لكن محل له بقاء فكذا للرهن
وشاة قيمتها عشرة رهنت بها فماتت فدبغ جلدها يعدل درهما فهو رهن به
ونماء الرهن كولده ولبنه وصوفه وثمره للراهن وهو رهن مع اصله وهلك

بلا شيء فانه لم يدخل تحت العقد مقصودا وان هلك اصله وبقي فكاكه بقسطه
يقسم الدين على قيمته يوم فكاكه وقيمة اصله يوم قبضه ويسقط حصة اصله و
فك بقسطه كما اذا كان الدين عشرة وقيمة الاصل يوم القبض عشرة وقيمة النماء
يوم الفكاك خمسة فثلثا العشرة حصة الاصل فيسقط وثلث العشرة حصة النماء
فيفكه به والزيادة في الرهن يصح وفي الدين لا هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى يجوز الزيادة في الدين ايضا فان الدين بمنزلة الثمن
والزيادة في الثمن يجوز قلنا الزيادة في الدين يوجب الشيوع في الرهن وعند
زفر والشافعي رحمهما الله تعالى لا يجوز في شيء منهما كما لا يجوز في المبيع والثمن
عندهما وقد مر في البيوع فان رهن عبدا يعدل الفا بالف فدفع عبدا آخر
رهنا بدل الاول فهو رهن اي الاول رهن حتى يرده الى راهنه والمرتهن امين
في الآخر حتى يجعله مكان الاول بان يرد الاول الى الراهن فحينئذ يصير الثاني
مضمونا ولو ابرأ المرتهن راهنه عن دينه او وهبه منه فهلك الرهن اي في
يد المرتهن هلك بلا شيء هذا استحسان وفي القياس هلك بالدين وهو قول
زفر رحمه الله تعالى ولو قبض المرتهن دينه او بعضه من راهنه او غيره او شرى
بالدين عينا او صالح عنه على شيء او احال الراهن مرتهنه بدينه على آخر ثم هلك
رهنه معه هلك بالدين ورد ما قبض الى من ادى وبطلت الحوالة وكذا لو تصادقا
على ان لا دين ثم هلك هلك بالدين حكم هذه المسائل مبني على ان يد المرتهن يد
الاستيفاء يتقرر ذلك بالهلاك فاذا هلك تبين ان الاستيفاء وقع مكررا فيرد
ما قبض الى من ادى فان ادى المديون يرد اليه وان ادى غيره يرد الى ذلك الغير

وان احال تبطل الحوالة وفي صورة التصادق وجوب الدين محتمل اذا عرفت هذا
فزفر رحمه الله تعالى قاس المسئلة الخلافية على هذه الصورة ووجه الاستحسان
هو الفرق بينهما وهو ان الهلاك بالدين يقتضي وجوب الدين وبالابراء والهبة لا
يبقى الدين اصلا بخلاف الاستيفاء فان الاستيفاء لا يسقط الدين بل يثبت لكل منهما
على الآخر دين فيسقط الطلب لعدم الفائدة

كتاب الجنايات

اعلم ان القتل خمسة انواع عمد وشبه عمد وخطأ وجار مجرى الخطأ
والقتل بسبب فبين هذه الانواع باحكامها فقال القتل العمد ضربه قصدا بما
يفرق الاجزاء كسلاح ومحدد من خشب وحجر وليطة ونار هذا عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما وعند الشافعي رحمهم الله تعالى ضربه قصدا بما لا يطيقه البنية حتى
ان ضربه بحجر عظيم او خشب عظيم فهو عمد وموجبه اثم ويجب القود عينا هذا
عندنا خلافا للشافعي رحمه الله تعالى فان القود غير متعين عنده بل الولي مخير
بين القود واخذ الدية لنا ان المال انما يجب في الخطأ ضرورة صيانة الدم
عن الهدر اذ لا مماثلة بينه وبين النفس ففي العمد لا يجب مع احتمال المماثلة صورة
ومعنى لا الكفارة خلافا للشافعي رحمه الله تعالى وهو يقول لما وجبت في الخطأ
فاولى ان تجب في العمد ونحن نقول لا يلزم من كون الكفارة ساترة للخطأ كونها
ساترة للعمد وهو كبيرة محضة وشبه العمد ضربه قصدا بغير ما ذكر كالعصا
والسوط والحجر الصغير واما الضرب بالحجر العظيم والخشب العظيم فمن شبه العمد
ايضا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لغيره وفيه الاثم والكفارة ودية
مغلظة على العاقلة سيأتي تفسير الدية المغلظة وتفسير العاقلة بلا قود

وهو فيما دون النفس عمد اى ضربه قصدا بغير ما ذكر فيما دون النفس عمد موجب للقصاص
فليس فيما دون النفس شبه عمد و فى الخطاء و لو على عبد انما قال هذا لدفع توهم ان
العبد مال وضمان الاموال لا يكون على العاقلة فمع ذلك اذا كان قتله خطاء تكون
الدية على العاقلة قصدا كرميه مسلما ظنه صيدا او حربيا و فعلا كرميه عرضا
فاصاب آدميا الخطاء ضربان خطاء فى القصد و خطاء فى الفعل والخطاء فى الفعل
ان يقصد فعلا فصدر منه فعل آخر كما اذا رمى الغرض فاخطاء فاصاب غيره و خطاء
فى القصد ان لا يكون الخطاء فى الفعل وانما يكون الخطاء فى قصده فانه قصد بهذا الفعل
حربيا لكن اخطاء فى هذا القصد حيث لم يكن ما قصد حربيا و ليس فى الخطاء اثم
القتل بل اثم ترك الاحتياط فان شرع الكفارة دليل الاثم وما اجرى مجراه كنائم سقط
على آخر فقتله اى كقتل نائم سقط على آخر فتلف ذلك الشخص بسبب سقوطه عليه
كفارة و دية على عاقلته و فى القتل بسبب كتلفه اى كالآفة بوضع حجر و حفر بئر
فى غير ملكه دية على العاقلة بلا كفارة ولا ارث الا هنا هذا عندنا و عند الشافعى
رحمه الله تعالى تجب الكفارة و يثبت به حرمان الميراث الحاقا بالخطاء قلنا
القتل معدوم حقيقة و الحق بالخطاء فى حق الضمان ففى غيره بقى على اصله

باب ما يوجب القود وما لا يوجب

هو يجب بقتل ما حقن دمه ابدا
عمدا اى ما حفظ دمه ابدا و هو المسلم و الذمى و ابدا احتراز عن المستامن فانه
حقن دمه موقت الى رجوعه فيقتل الحر بالحر و بالعبد هذا عندنا و عند الشافعى
رحمه الله تعالى لا يقتل الحر بالعبد لقوله تعالى الحر بالحر و العبد بالعبد ولنا قوله
النفس بالنفس و قوله الحر بالحر لا يدل على النفى فيما عداه على اصلنا على انه

ذكر ليجب ان لا يقتل العبد بالحر لقوله تعالى العبد بالعبد و المسلم بالذمى هذا
عندنا خلافا للشافعى رحمه الله تعالى لا هما بمستامن بل هو بمثله اى يقتل المستامن
بمثله و هو المستامن و العاقل بالمجنون و البالغ بالصبى و الصحيح بالاعمى
و الزمن و ناقص الاطراف و الرجل بالمرأة و الفرع باصله لا بعكسه و لا
سيد بعبده و مدبره و مكاتبه و بعبد ولده و عبد بعضه له و لا بعبد الرهن
حتى يجتمع عاقداه لان المرتهن لا ملك له فلا يليه و الراهن لو تولاه لبطل
حق المرتهن فى الدين فيشترط اجتماعهما ليسقط حق المرتهن برضاه و لا بمكاتب
قتل عمدا عن وفاء و وارث و سيده و ان اجتمعا لانه ظهر الاختلاف بين الصحابة
فى موته حرا او رقيقا فان مات حرا فالولى هو الوارث و ان مات رقيقا فالولى
هو المولى فاشتبه من له الحق فلا يقتص قاتله و ان اجتمع الوارث مع المولى
فان لم يدع و ارثا غير سيده او ترك وفاء اقاد سيده هذا عند ابى حنيفة و ابى
يوسف رحمهما الله تعالى خلافا لمحمد رحمه الله تعالى و ان لم يترك وفاء اقاد السيد
ايضا لانه متعين و يسقط قود ورثه على ابيه اى اذا قتل الاب شخصا و ولى
القصاص ابن القاتل يسقط القصاص لحرمة الابوة و لا يقاد الا بالسيف هذا
عندنا و عند الشافعى رحمه الله تعالى يفعل به مثل ما فعل فان مات و الا يحز
رقبته تحقيقا للتسوية لنا قوله عليه السلام لا قود الا بالسيف و ايضا يحتمل
ان لا يموت فيحتاج الى حز الرقبة فلا تسوية و يقيد ابو المعتوه قاطع يده
و قاتل قريبه و يصالح و لا يعفو و للوصى الصلح فقط اى ليس له العفو و لا
القتل اذ ليس له ولاية على نفسه بل فى ماله و القتل قصاصا من باب الولاية

على النفس وليس له ولاية القصاص في الاطراف والصبي كالمعتوه والقاضي كالاب
هو الصحيح حتى يكون لابيه ووصيه ما يكون لأب المعتوه ووصيه والقاضي بمنزلة
الاب ويستوفي الكبير قبل كبر الصغير قودهما هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
وقالا ليس للكبير ولاية القصاص حتى يدرك الصغير لانه حق مشترك كما اذا
كان بين الكبيرين واحدهما غائب لنا انه حق لا يتجزى وهو القرابة فيثبت لكل
كملا كما في ولاية الانكاح واحتمال العفو عن الصغير منقطع بخلاف الكبيرين و
يقتص في جرح ثبت عيانا او بحجة وجعل المجروح ذا فراش حتى مات وفي قتل
بمحدد لا في قتل بظهره او عوده اي مثقل او خنق او تغريق او سوط والى في ضرب
فمات المرء بالفارسية كلنك وان اصابه بظهره فلا قصاص عند ابي حنيفة رحمه الله
وعنه وجوب القصاص نظرا الى الالة وعنه انه يجب اذا جرح وهو الاصح عندهما
وعند الشافعي رحمه الله تعالى يجب وان اصابه بعود المر فان كان مما يطيقه الا
فلا قصاص بالاتفاق وان كان مما لا يطيقه ففيه خلاف كما مر وفي الخنق والتغريق
لا قصاص عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لغيره وفي موالاة السوط لا قصاص
خلافا للشافعي رحمه الله تعالى ولا في قتل مسلم مسلما ظنه مشركا عند التقاء الصفين
بل يكفر ويدي اي يعطي الدية وفي موت بفعل نفسه وزيد وسبع وحية ثلث
الدية على زيد لانه مات بثلاثة افعال فعل السبع والحية جنس واحد لكونه هدرا
مطلقا وفعل نفسه جنس اخر وهو انه هدر في الدنيا لا في الاخرة وفعل زيد جنس
اخر فيجب ثلث الدية اقول يجب ان ينظر الى ما هو مؤثر في الموت وينظر الى اعدا
د وتعدده فالسبع والحية اثنان ولا اعتبار في ذلك لكونهما هدرا فيجب ربع من

شهر سيفا على المسلمين ولا شيء بقتله فان قلت لما قال يجب قتل من شهر فما الحاجة الى قوله
ولا شيء بقتله قلت يحتمل انه يجب قتله دفعا للشر ومع ذلك يجب بقتله شيء ولا في من شهر
سلاحا على رجل ليلا او نهارا في مصر او غيره او شهر عصا ليلا في مصر او نهارا
في غيره فقتله المشهور عليه السلاح اذا شهره عليه فلا شيء بقتله مطلقا لانه غير
ملبث والعصا اذا شهره ليلا في مصر او نهارا في غيره فلا شيء بقتله ايضا لانه
وان ملبثا في الليل في المصر لا يلحقه الغوث وكذا في النهار في غير المصر ولا في قتل
من تبع سارقه المخرج سرقته ليلا فقتله هذا اذا لم يتمكن من الاسترداد الا بالقتل
لقوله عليه السلام قاتل دون مالك وكذا اذا قتله قبل الاخذ اذا قصد اخذ ماله
ولا يتمكن من دفعه الا بالقتل وكذا اذا دخل رجل دار رجل بالسلاح فغلب على ظن صاحب
الدار انه جاء لقتله يحل قتله ويقتل بقتل من شهر عصا نهارا في مصر فان العصا لا يلبث
والظاهر لحوق الغوث نهارا في المصر فلا يفضي الى القتل غالبا ويقتل من شهر سيفا
فضرب ولم يقتل ورجع فقتله اخر فانه اذا ضرب ولم يقتل ورجع عادت عصمته
فاذا قتله اخر فقد قتل معصوما فعليه القصاص وتجب الدية بقتل مجنون او صبي
شهر سيفا على رجل فقتله هو اي المشهور عليه عمدا في ماله اي يجب الدية في ماله
لان العاقلة لا تحمل العمد والقيمة اي يجب القيمة في قتل جمل صال عليه هذا عندنا
لانه قتل شخصا معصوما واتلف مالا معصوما لان فعل الصبي والمجنون والدابة
لا يسقط العصمة وانما لا يجب القصاص لوجود المبيح وهو دفع الشر وعن ابي يوسف
رحمه الله تعالى انه يجب الضمان في الدابة لا في الصبي والمجنون لان عصمتهما لحقهما
فتسقط بفعلهما وعصمة الدابة لحق صاحبها فلا تسقط بفعلها وعند الشافعي رحمه الله

لا يجب الضمان في شيء اصلاً لانه قتل لدفع الشر كما في العاقل البالغ والله تعالى اعلم

باب القود فيما دون النفس

هو فيما يمكن حفظ المماثلة فقط فيقتص قاطع اليد عمداً من المفصل انما قال من المفصل احترازاً عما اذا قطع من نصف الساعد او من نصف الساق اذ لا يمكن حفظ المماثلة وان كانت يده اكبر مما قطع كالرجل ومارن الانف فان الرجل اذا قطعت من المفصل يجب القصاص وفي مارن الانف يجب القصاص لا في قصبة الانف لانه لا يمكن فيها حفظ المماثلة والاذن وعين ضربت فذهبت ضوؤها وهي قائمة فيجعل على وجهه قطن رطب ويقابل عينه بمرآة محماة ولو قلعت لا اذ في القلع لا يمكن رعاية المماثلة وكل شجة تراعى فيها المماثلة كالموضحة وهي ان تظهر العظم ولا قود في العظم الا السن فتقلع ان قلعت وتبرد ان كسرت ولا بين رجل وامرأة وبين حر وعبد وبين عبدين في الطرف هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى يجب القصاص الا اذا قطع الحر طرف العبد فانه لا قصاص عنده ايضاً وانما لا يجري القصاص عندنا لان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال فتنعدم المماثلة بالتفاوت في القيمة ولا في قطع يد من نصف الساعد وجائفة برئت فان الجائفة اذا برئت لا يجري فيهما القصاص لان البرء فيها نادر فالظاهر ان الثاني يفضي الى الهلاك اما ان لم تبرأ فان كانت سارية يجب القصاص وان لم تسر بعد لا يقتص الى ان يظهر الحال من البرء والسراية واللسان والذكر الا ان يقطع الحشفة هذا عندنا لان الانقباض والانبساط يجري فيهما فلا تراعى المماثلة وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى ان كان القطع من الاصل يقتص وطرف المسلم والذمي سواء وخير المجني عليه ان كانت يد القاطع شلاء او ناقصة باصبع او الشجة لا يستوعب ما بين قرني الشاج واستوعب ما بين قرني المشجوج اي شج رجلاً موضحة حتى يجب القصاص والشجة طولها مقدار شبر مثلاً ورأس المشجوج صغير استوعبت الشجة ما بين قرنيه ورأس الشاج عظيم لا تستوعب الشجة وهي شبر ما بين قرنيه فالشين الذي يلحق المشجوج اكثر مما يلحق الشاج فالمشجوج بالخيار ان شاء اقتص وان شاء اخذ الارش ويسقط القود بموت القاتل وبعفو الاولياء وبصلحهم على مال قل او جل ويجب حالاً اي ان لم يذكر الحلول والتأجيل يجب حالاً ولا يكون كالدية مؤجلاً وبصلح احدهم وبعفوه ولمن بقي حصته من الدية اي لمن بقي من الورثة فان القصاص والدية حق جميع الورثة عندنا خلافاً لمالك والشافعي رحمهما الله تعالى في الزوجين فان صالح بالف وكيل سيد عبد وحر قتلا بالصلح عن دمهما به ينصف اي اذا كان القاتل حراً وعبداً فامر الحر ومولى العبد رجلاً بان يصالح عنهما على الف فالالف على الحر ومولى العبد نصفان ويقتل جمع بفرد وبالعكس اكتفاء ان حضر وليهم اي يقتل فرد بجمع ويكتفى بقتله ولا شيء لاوليائهم غير ذلك خلافاً للشافعي رحمه الله فان عنده يقتل للاول ويجب للباقين المال وان لم يعلم الاول قتل لهم وقسم الديات بينهم وقيل يقرع بينهم فيقتل لمن خرجت قرعته وان حضر واحد قتل له وسقط حق البقية اي ان حضر ولي واحد قتل له وسقط حق الباقين عندنا ولا يقطع يدان بيد وان امرا سكيناً على يد فقطعت وضمنا ديتها هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى اذا اخذ رجلان سكيناً فامراه على يد آخر يقطع يداهما اعتباراً بالنفس ولنا ان الانقطاع وقع باعتمادهما والمحل متجزئ فيضاف الى كل واحد قطع البعض بخلاف النفس فان زهوق الروح غير متجزئ فان قطع رجل يميني رجلين فلهما يمينه ودية

بين فان نحضر احدهما وقطع فللاخر الدية هذا عندنا سواء قطعهما على التعاقب او معا
وعند الشافعي رحمه الله تعالى في التعاقب يقطع بالاول وفي القران يقرع ويقاد
عبد اقر بقود هذا عندنا لانه غير متهم فيه لانه يضر به ولانه مبقى على اصل الحرية
في حق الدم وعند زفر رحمه الله تعالى لا يصح اقراره كما في المال للمولى فانه حق المولى
ومن رمى رجلا عمدا فنفذ الى اخر فماتا يقتص للاول وعلى عاقلته الدية للثاني
لان الاول عمد والثاني خطاء ومن قطع يد رجل ثم قتله اخذ بهما في عمدين او مختلفين
برئ بينهما او لا وخطاين بينهما برئ وكفت دية ان لم يبرئ بين هذين
هذه ثمانية مسائل لان القطع اما خطاء او عمد ثم القتل كذلك صار اربعة
ثم اما ان يكون بينهما برئ او لا يكون صار ثمانية فان كان كل منهما عمدا
فان برئ بينهما يقتص بالقطع ثم بالقتل وان لم يبرأ فكذا عند ابي حنيفة
رحمه الله تعالى لان القطع ثم القتل هو القتل صورة ومعنى وعندهما يقتل
ولا يقطع فيدخل جزاء القطع في جزاء القتل وتحقيق هذا في اصول الفقه
في الاداء والقضاء وان كان كل منهما خطاء فان برئ بينهما اخذ بهما
اي يجب دية القطع والقتل وان لم يبرأ بينهما كفت دية القتل لان دية
القطع انما يجب عند استحكام اثر الفعل وهو ان يعلم عدم السراية و
الفرق بين هذه الصورة وبين عمدين لا يبرأ بينهما ان الدية مثل
غير معقول فالاصل عدم وجوبها بخلاف القصاص فانه مثل معقول
وان قطع عمدا ثم قتل خطاء سواء برئ بينهما او لم يبرأ اخذ بالقطع
او القتل اي يقتص للقطع ويؤخذ دية النفس وان قطع خطاء ثم قتل عمدا سواء

برئ بينهما او لا يؤخذ الدية للقطع ويقتص للقتل لاختلاف الجنايتين لان احدهما
عمد والاخر خطاء كما في ضرب مائة سوط برئ من تسعين ومات من عشرة فانه يكفي
بدية واحدة لانه لما برأ من تسعين لم تبق معتبرة الا في حق التعزير وكذا كل
جراحة اندملت ولم يبق لها اثر على اصل ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعن ابي يوسف
رحمه الله تعالى في مثله حكومة عدل وعن محمد رحمه الله تعالى اجرة الطبيب
ويجب حكومة عدل في مائة سوط جرحته وبقي اثرها سيأتي في كتاب الديات
تفسير حكومة العدل ومن قطع فعفى من القطع فمات ضمن قاطعه ديته هذا عند
ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا لا يجب شيء لان العفو عن القطع عفو عن موجبه
وهو القطع ان لم يسر والقتل ان سرى له انه عفى عن القطع فاذا سرى علم انه
كان قتلا لا قطعا وانما لا يجب القصاص بشبهة العفو ولو عفى عن الجناية او عنه
القطع وما يحدث منه فهو عفو عن النفس والخطاء من ثلث ماله والعمد من كله
اي اذا كانت الجناية خطاء وقد عفى عنها فهو عفو عن الدية فيعتبر من الثلث
لان الدية مال فحق الورثة يتعلق بها فالعفو وصية فيصح من الثلث واما
العمد فموجبه القود وهو ليس بمال فلم يتعلق حق الورثة فيصح العفو عنه
على الكمال فان قلت القود انما يجب بعد الموت تشفيا لصدور الاولياء فينبغي
ان لا يصح عفو المقتول قلت السبب انعقد في حقه فيعتبر وسيأتي كيفية
وجوب القود وكذا الشجة اي لو كانت مقام القطع شجة فهو على الخلاف
المذكور فان قطعت امرأة يد رجل فنكحها على يده ثم مات يجب مهر مثلها
ودية يده في مالها ان تعمدت وعلى عاقلتها ان اخطأت اي ان قطعت امرأة

يده رجل عمداً فنكحها على يده فهو نكاح اما على الموجب الاصلي للقطع العمد
وهو القصاص في الطرف فهو لا يصلح مهراً فيجب مهر المثل وعليها الدية في
مالها واما على ما هو واجب بهذا القطع وهو الدية فانه لا قصاص بين الرجل
والمرأة في الطرف ثم اذا سرى ظهر ان دية اليد غير واجبة فيجب مهر المثل
وان قطعت خطأ يجب مهر المثل ايضاً لهذا ودية النفس على العاقلة فلا مقاصة
ههنا بخلاف العمد فان نكحها على اليد وما يحدث منها او على الجناية ثم مات
ففي العمد مهر المثل وفي الخطأ رفع عن العاقلة مهر مثلها والباقي وصية
لهم فان خرج عن الثلث سقط والا سقط ثلث المال انما يجب مهر المثل في العمد
لان هذا تزوج على القصاص وهو لا يصلح مهراً فيجب مهر المثل ولا شيء عليها
بسبب القتل لان الواجب القصاص وقد اسقطه وان كان خطأ يرفع عن
العاقلة مهر مثلها لان هذا تزوج على الدية وهي تصلح مهراً فان كان مهر
المثل مساوياً للدية ولا مال له سوى هذا فلا شيء على العاقلة لان التزوج
من الحوائج الاصلية فيعتبر من جميع المال وان كان مهر المثل اكثر لا تجب الزيادة
لانها رضيت باقل من مهر المثل وان كان مهر المثل اقل فالزيادة وصية للعاقلة
وتصح لانهم ليسوا بقتلة ويعتبر من الثلث فان خرجت من الثلث سقطت
والا يسقط مقدار ثلث المال وهذا الفرق بين التزوج على اليد وبين التزوج
على الجناية قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى واما عندهما فالحكم في التزوج على اليد
كما ذكرنا في هذه المسألة وهي التزوج على الجناية فان مات المقتص له بقطع قبل
المقتص منه اي من قطعت يده فاقتص له من اليد ثم مات فانه يقتل المقتص

منه وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى لا يقتل لانه لما اقدم على القصاص ابرأه
عما وراءه قلنا استيفاء القطع لا يوجب سقوط القود كمن له القود اذا قطع يد
من عليه القود وضمن دية النفس من قطع قوداً فسرى اي من له القصاص في الطرف
فاستوفاه فسرى الى النفس يضمن دية النفس عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لانه
حقه في القطع وقد قتل وعندهما لا يضمن شيئاً لانه استوفى حقه وهو القطع
ولا يمكنه التقييد بوصف السلامة لما فيه من سد باب القصاص والاحتراز
عن السراية ليس في وسعه وان قطع اليد من قطع يده من عليه قود النفس وعفي
عنه اي قطع ولي القتيل يد القاتل ثم عفي عن القتل ضمن دية اليد عند ابي حنيفة
رحمه الله تعالى لانه استوفى غير حقه لكن لا يجب القصاص للشبهة وعندهما
لا يضمن شيئاً لانه استحق اتلاف النفس بجميع اجزائه فاتلف البعض فاذا عفي
فهو عفو عما وراء هذا البعض فلا يضمن شيئاً

باب

الشهادة في القتل واعتبار حالته القود يثبت بداءة للورثة لا ارثاً اعلم
ان القصاص يثبت للورثة ابتداء عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لانه يثبت
بعد الموت والميت ليس اهلاً لان يملك شيئاً الا ما له حاجة كالمال فطريق
ثبوته الخلافة وعندهما طريق ثبوته الوراثة والفرق بينهما ان الوراثة
تستدعي سبق ملك المورث ثم الانتقال منه الى الوارث والخلافة لا تستدعي
ذلك فالمراد بالخلافة ههنا ان يقوم شخص مقام غيره في اقامة فعله ففي القتل
اذا اعتدى القاتل على المقتول فالحق ان يعتدي المقتول بمثل ما اعتدى عليه
لكنه عاجز عن اقامته فالورثة قاموا مقامه من غير ان المقتول ملكه ثم

انتقل منه الى الورثة ثم اذا ثبت هذا الاصل فرع عليه قوله فلا يصير احدهم خصما
عن البقية اعلم ان كل ما يملكه الورثة فاحدهم خصم عن الباقين اى قائم مقام
الباقين في الخصومة حتى اذا ادعى احد الورثة شيئا من التركة على احد واقام
بينة يثبت حق الجميع فلا يحتاج الباقون الى تجديد الدعوى وكذا اذا ادعى احد على
احد الورثة شيئا من التركة واقام البينة عليه يثبت على الجميع حتى لا يحتاج المدعى
الى ان يدعى على كل واحد وما يملكه الورثة لا بطريق الوراثة لا يصير احدهم
خصما عن الباقين ففرع على هذا قوله فلو اقام حجة بقتل ابيه غائبا اخوه حضر
يعيدها اى فلو اقام احد الورثة بينة واخوه غائب ان فلانا قتل اباه عمدا
يريد القصاص ثم حضر اخوه يحتاج الى اعادة اقامة البينة عند ابى حنيفة رحمه الله
خلافا لهما وفي الخطاء والدين لا اى اذا كان القتل خطاء لا يحتاج الى اعادة
البينة لان موجبه المال وطريق ثبوته الميراث وفي الدين اذا اقام احد
الورثة بينة ان لابيه على فلان كذا فحضر اخوه لا يحتاج الى اقامة البينة
فلو برهن القاتل على عفو الغائب فالحاضر خصم وسقط القود اى اذا كان بعض
الورثة غائبا والبعض حاضرا فاقام القاتل البينة على الحاضر ان الغائب
قد عفا فالحاضر خصم لانه يدعى على الحاضر سقوط حقه في القصاص وانقلابه
الى مال فيكون خصما وكذا لو قتل عبد بين رجلين احدهما غائب اى عبد مشترك
بين رجلين احدهما غائب قتل عمدا فادعى القاتل على الحاضر ان الغائب قد عفا
فالحاضر خصم وسقط القود لما ذكرنا فان شهد وليا قود بعفو اخيهما بطلت
وهى اى الشهادة عفو منهما فان صدقهما القاتل وحده فلكل منهم ثلث الدية

وان كذبهما فلا شيء لهما وللاخر ثلث الدية وان صدقهما الاخ فقط فله الثلث
هكذا ذكر في الهداية وفيه نوع نظر لانه ان اريد بالشهادة حقيقتها فهى لا يكون
بدون الدعوى والمدعى هو القاتل فكيف يكون تكذيب القاتل من اقسام هذه
المسئلة وان اريد بالشهادة مجرد الاخبار لا يصح الحكم بالبطلان مطلقا اذ هو مخصوص
بما اذا كذبهما ومن الاقسام ما اذا صدقهما الاخ فحينئذ لا يبطل الاخبار وايضا
الاقسام اربعة ولم يذكر الا الثلاثة فالحق ان يقال فان اخبر وليا قود بعفو اخيهما
فهو عفو للقصاص منهما فان صدقهما القاتل والاخ فلا شيء له ولهما ثلثا الدية
وان كذباهما فلا شيء للمخبرين ولاخيهما ثلث الدية فان صدقهما القاتل وحده
فلكل منهم ثلث الدية وان صدقهما الاخ فقط فله ثلث الدية اما الاول وهو تصديق
الكل فظاهر واما الثاني وهو تكذيبهما فلان اخبارهما بعفو الاخ اقرار بان لا حق لهما
في القصاص فلا قصاص وكذا المال لتكذيب القاتل والاخ ثم للاخ ثلث الدية لان
حق المخبرين لما سقط في القصاص سقط حق الاخ لعدم تجزيه وانتقل الى المال اذا
لم يثبت عفوه لان اخبار المخبرين بعفوه لم يصح لانهما يجران به نفعا وهو انتقال
حقهما الى المال واما الثالث وهو تصديق القاتل فقط فان للاخ ثلث الدية لما
ذكرنا وكذا لكل من المخبرين بتصديق القاتل ان حقهما انتقل الى المال واما الرابع
وهو تصديق الاخ فقط فهو الاستحسان والقياس ان لا يكون على القاتل شيء لان ما
ادعاه المخبران على القاتل لم يثبت لانكاره وما اقر به القاتل للاخ بطل بتكذيبه
وجه الاستحسان ان القاتل بتكذيبه المخبرين اقر ان لاخيهما ثلث الدية لزعمه ان
القصاص سقط بدعواهما العفو على الاخ وانقلب نصيب الاخ مالا والاخ لما صدقه

المجنبين في العفو فقد زعم أن نصيبهما انقلب مالاً فصار مقراً لهما بما قربه القاتل
له فيحجبهما فيكون كما في الهداية وإذا اختلف شاهدا القتل في زمانه أو مكانه
أو آلته أو قال شاهد قتله بعصا والآخر جهلت آلة قتله لغت وإن شهدا بقتله
وقالا جهلنا آلته تجب الدية القياس أن لا يجب شيء لأن حكم القتل يختلف باختلاف
الآلة وجه الاستحسان أنهم شهدوا بمطلق القتل والمطلق ليس بمجمل فيثبت أقل موجبيه
وهو الدية ويجب في ماله لأن الأصل في القتل العمد فلا تتحمله العاقلة وإن أقر
كل من رجلين بقتل زيد وقال الولي قتلتماه فله قتلهما ولو قامت بينة بقتل زيد
عمرواً وأخرى بقتل بكر إياه وادعى الولي قتلهما لغتا لأن في الثاني تكذيب المشهود له
الشاهد في بعض ما شهد له وهذا يبطل شهادته لأن التكذيب تفسيق وفي الأول
تكذيب المقر له المقر في بعض ما أقر به وهو انفراده في القتل وهذا لا يبطل الإقرار
والعبرة لحالة الرمي لا للوصول فتجب الدية على من رمى مسلماً فارتد فوصل هذا
عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يجب شيء إذ بالارتداد سقط تقومه فصار
مبرئاً للرامي عن موجبه كما إذا أبرأه بعد الجرح قبل الموت له أن المرمي إليه حالة
الرمي متقوم والقيمة لسيد عبد رمى إليه فأعتقه فوصل هذا عند أبي حنيفة رحمه الله
وأبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى فضل ما بين قيمته مرمياً إلى
غير مرمي والجزاء على محرم رمى صيداً فحل فوصل لا على حلال رماه فأحرم فوصل
ولا يضمن من رمى مقضياً عليه برجم فرجع شاهده فوصل وحل صيد رماه مسلم
فتمجس فوصل لا إن رماه مجوسي فأسلم فوصل لأن المعتبر حالة الرمي والله تعالى أعلم

كتاب الديات

الدية من الذهب ألف دينار ومن الورق
عشرة آلاف درهم ومن الإبل مائة وهذه في شبه العمد أرباع من بنت مخاض وبنت
لبون وحقة وجذعة وهي المغلظة وفي الخطأ أخماس منها ومن ابن مخاض الدية
عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يكون إلا من هذه الأموال الثلاثة وقالا منها و
من البقر مائتا بقرة ومن الغنم ألفا شاة ومن الحلل مائتا حلة ثوبان لأن عمر
رضي الله تعالى عنه جعل على أهل كل مال منها منه له أن هذه الأشياء مجهولة فلا
يصح بها التقدير ولم يرد فيها أثر مشهور بخلاف الإبل وعند الشافعي رحمه الله
من الورق اثنا عشر ألف درهم ثم الدية المغلظة عند أبي حنيفة وأبي يوسف
رحمهما الله تعالى خمس وعشرون بنت مخاض وهي التي تمت عليها حول وخمس
وعشرون بنت لبون وهي التي تمت عليها حولان وخمس وعشرون حقة وهي التي
تمت عليها ثلاث سنين وخمس وعشرون جذعة وهي التي تمت عليها أربع سنين
وعند محمد والشافعي رحمهما الله تعالى ثلثون حقة وثلثون جذعة وأربعون ثنية
كلها خلفات في بطونها أولادها الثنية هي التي تمت عليها خمس سنين والخلفة
هي التي في بطنها ولدها مضت عليه ستة أشهر والتغليظ مختلف فيه بين الصحابة
رضوان الله تعالى عليهم أجمعين ونحن أخذنا بقول ابن مسعود رضي الله تعالى عنه
ودية الخطأ عندنا عشرون ابن مخاض وهو ذكر تمت عليه حول ومن الأصناف
الأربعة المذكورة عشرون عشرون وعند الشافعي رحمه الله تعالى عشرون
ابن لبون مكان ابن مخاض وكفارتهما عتق رقبة مؤمنة فإن عجز عنه صام
شهرين ولاءً ولا إطعام فيهما لأنه لم يرد به النص وصح رضيع أحد أبويه
مسلم لأنه يكون مؤمناً بالتبعية لا الجنين وللمرأة نصف ما للرجل في دية

النفس وما دونها هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى ما دون الثلث لا يتنصف
وللذمي ما للمسلم هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى دية اليهودي والنصراني
اربعة الاف درهم ودية المجوسي ثمانماية درهم وعند مالك رحمه الله تعالى
دية اليهودي والنصراني نصف دية المسلم ودية المسلم عنده اثنا عشر الف درهم
وفي النفس والانف والذكر والحشفة والعقل والشم والذوق والسمع والبصر
واللسان ان منع النطق او اداء اكثر الحروف ولحية حلقت فلم تنبت وشعر
الرأس الدية اي الدية الكاملة وعند مالك والشافعي رحمهما الله تعالى في
اللحية وشعر الرأس حكومة عدل وفيما في البدن اثنان وفي احدهما
نصفها وكما في اشفار العينين وفي احدها ربعها وفي كل اصبع يد او رجل
عشرها وفي مفصل من اصبع فيها مفاصل ثلث عشرها وفيما فيه مفصلان نصف
عشرها كما في كل سن فان فيها نصف العشر لما كان عدد الاسنان اثنين وثلثين
ينبغي ان يجب في كل سن ربع عشر الدية فما الحكمة في وجوب نصف عشرها
بيانه ان عدد الاسنان وان كان اثنين وثلثين فالاربعة الاخيرة وهي
اسنان الحلم قد لا ينبت لبعض الناس وقد ينبت لبعض الناس بعضها
وللبعض كلها فالعدد المتوسط للاسنان ثلثون ثم للاسنان منفعتان
الزينة والمضغ فاذا سقط سن بطل منفعتها بالكلية ونصف منفعة السن
التي يقابلها وهي منفعة المضغ وان كان النصف الاخر وهو الزينة باقية
واذا كان العدد المتوسط ثلثين فمنفعة السن الواحد ثلث العشر ونصف
المنفعة سدس العشر ومجموعهما نصف العشر والله تعالى اعلم بحقيقة الحال

وكل عضو ذهب نفعه بضرب ففيه دية كيد شلت وعين عميت ولا قود في
الشجاج الا في الموضحة عمدا لانه لا يمكن حفظ المماثلة في غير الموضحة وفيما يكون هذا
عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى يجب القصاص فيما قبل الموضحة
بان يسبر غورها بمسبار ثم يتخذ حديدة بقدر ذلك ويقطع بها مقدار ما قطع
وهي ما توضح العظم اي يظهره وفيها خطأ نصف عشر الدية وفي الهاشمة عشرها
وهي تكسر العظم والمنقلة عشرها ونصف عشرها وهي التي تحول العظم بعد الكسر
والامة والجايفة ثلثها الامة هي التي تصل الى ام الدماغ وهي الجلدة التي فيها
الدماغ والجايفة الجراحة التي وصلت الى الجوف وفي جايفة نفذت ثلثاها
لانها بمنزلة جايفتين والحارصة والدامعة والدامية والباضعة والمتلاحمة
والسمحاق حكومة عدل اي ما تحرص الجلد اي تخدشه وما تظهر الدم ولا تسيله
كالدمع من العين وما تسيل الدم وما تبضع الجلد اي تقطعه وما تاخذ في اللحم
وما تصل الى السمحاق اي جلدة رقيقة بين اللحم وعظم الرأس ثم فسر حكومة العدل
بقوله فيقوم عبدا بلا هذا الاثر ثم معه فقدر التفاوت بين القيمتين من الدية
هو يرجع الى قدر التفاوت وهي يرجع الى حكومة عدل فيفرض ان هذا
الحر عبد وقيمته بلا هذا الاثر الف درهم ومع هذا الاثر تسعماية درهم فالتفاوت
بين القيمتين ماية درهم وهو عشر الالف فيؤخذ هذا التفاوت من الدية وهي
عشرة الاف درهم فعشره الف درهم فهي حكومة العدل وبه يفتى احترازا
عما قاله الكرخي رحمه الله تعالى انه ينظر مقدار هذه الشجة من الموضحة فيجب
بقدر ذلك من نصف عشر الدية وفي اصابع يد بلا كف ومعها نصف الدية

ثم اختلفوا في تفسير حكومة العدل قال بعضهم ينظر [illegible] لو كان عبدا كم ينتقص من قيمته بهذه الجناية ان كانت ينتقص عشر قيمته
ففي الحر يجب عشر ديته [illegible] وقال بعضهم ينظر [illegible] اجرة الطبيب فهي حكومة العدل وقال بعضهم
ينظر الى ادنى جراحة لها ارش مقدر وهي الموضحة فان كانت هذه الجراحة نصف الموضحة [illegible]

اي في خمسة اصابع نصف الدية سواء قطعها مع الكف او بدونها لان الكف تابع لها
وفيها مع نصف الساعد نصف الدية وحكومة عدل فان الذراع ليست تبعا وفي رواية
عن ابي يوسف رحمه الله تعالى ان ما زاد على اصابع اليد والرجل الى المنكب والى الفخذ
فهو تبع لان الشرع اوجب في اليد الواحدة نصف الدية واليد اسم لهذه الجارحة
الى المنكب وفي كف فيها اصبع عشرها وان كانت اصبعان فخمسها ولا شيء في الكف
هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا ينظر الى ارش الكف والاصبع فيكون عليه الاكثر
ويدخل القليل في الكثير وان كانت ثلاثة اصابع يجب ارش الاصابع ولا شيء في
الكف بالاجماع لان للاكثر حكم الكل فاستتبعت الكف وفي اصبع زائدة وعين
صبي وذكره ولسانه لو لم يعلم الصحة بما دل على نظره وتحرك ذكره وكلامه
حكومة عدل هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى تجب الدية كاملة لان الغالب
الصحة اما ان علم صحة هذه الاعضاء فالواجب الدية الكاملة اتفاقا ودخل ارش
موضحة اذا ذهب عقله او شعر رأسه في الدية وان ذهب سمعه او بصره او نطقه
لا هذا عندنا وعند زفر رحمه الله تعالى لا يدخل في ذهاب العقل والشعر ايضا لان
كل واحد جناية على حدة قلنا الرأس محل العقل والشعر فالجنايات كلها على الرأس
فيدخل بعض الدية في الكل والرأس ليس محلا للسمع والبصر والجناية عليهما لا
تستتبع الموضحة ولا قود ان ذهبت عيناه بل الدية فيهما اي في الموضحة والعينين
الدية وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا في الموضحة القصاص وفي العينين
الدية ولا بقطع اصبع شل جارتها هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما وعند
زفر رحمهم الله تعالى يقتص من الاول وفي الثاني ارشها واصبع قطع مفصله

قوله
ينظر الى ارش
الكف [illegible] حكومة عدل
[illegible] اذا قطعت من المفصل [illegible]
فيها شيء من الاصابع كان فيها حكومة عدل
كذا في البناية والكافي قوله هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
[illegible]
دية الاصبعين [illegible] الدية الكاملة كذا في البناية [illegible]
[illegible] كذا في الصحاح [illegible]
[illegible]
[illegible] كذا في التبيين قوله [illegible] الدية الكاملة [illegible]
الكفارة قوله [illegible]
[illegible] رحمه الله تعالى [illegible]
[illegible]
[illegible]
في العناية [illegible] رحمه الله تعالى

او يجب حكومة عدل في السن الذي في المحل واحد او في البدء كلها ارش واحد وكذلك السن فكان المحل واحد مختلف ٥ ٩ ٢

الرأس والعينين اذ لكل واحد ارش على حدة فكذا ها هنا ... حكومة العدل ان ينظر كم كان عبدا كم ينتقص من قيمته بسبب هذا العيب

فان انتقص عشر قيمته يجب في عشر الدية ... في شرح جامع الصغير ...

الا على وشل ما بقي بالدية المفصل والحكومة فيما بقي ولا يكسر بعض سن اسود باقيها بل كل دية السن ويجب الارش على من اقاد سنه ثم نبتت اي نبتت سن من اقاد فعلم انه اقاد بغير حق وكان الواجب ان يتأنى حولا ثم يقتص ولما كان بغير حق ينبغي ان يجب القصاص لكنه يسقط للشبهة فيجب الارش او قلعها فردت الى مكانها فنبتت عليها اللحم اي يجب الارش على من قلع سن غيره فرد صاحب السن سنه الى مكانها فنبت عليها اللحم وانما يجب الارش لان نبات اللحم لا اعتبار له لان العروق لا يعود الا ان قلعت فنبتت اخرى فانه لا يجب الارش على القالع لان الجناية انعدمت معنى كما اذا قلعت سن صبي فنبتت لا يجب الارش على القالع بالاجماع وعندهما يجب الارش لان الجناية قد تحققت والحادث نعمة مبتدأة من الله تعالى او التحم شجة ولم يبق اثرها او جرح بضرب فبرئ بلا اثر فانه يسقط الارش عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لزوال الشين الموجب وعند ابي يوسف رحمه الله ارش الالم وهو حكومة عدل قيل ينظر ان الانسان بكم يجرح نفسه مثل هذه الجراحة فان بعض الناس يجرح نفسه ويأخذ على ذلك شيئا وعند محمد رحمه الله تعالى يجب اجرة الطبيب وثمن الدواء ولا يقاد جرح الا بعد برئه هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى يقتص في الحال كما في القصاص في النفس وعمد الصبي والمجنون خطأ وعلى عاقلتهما الدية ولا كفارة فيه ولا حرمان ارث ومن ضرب بطن امرأة يجب غرة خمسمائة درهم على عاقلته ان القت ميتا ودية ان كان حيا فمات اي يجب الدية الكاملة ان القت حيا فمات لان موته بسبب الضرب اعلم ان الغرة عندنا يجب في سنة فانه عليه السلام جعل على العاقلة في سنة وايضا هي بدل العضو من وجه

قال في جامع الاصول الغرة عند العرب هو العبد والامة وهو عند الفقهاء اسم للعبد والامة وما يبلغ ثمنه نصف عشر الدية والنبي عليه الصلاة والسلام كنى بالغرة عن الجسم بجملته والغرة بياض يكون في وجه الفرس وكان ابو عمرو بن العلاء يقول الغرة عبد ابيض او امة بيضاء وانما سمي غرة لبياضه فلا يقبل في الدية عبد اسود وجارية سوداء والغرة انما تجب في الجنين اذا سقط ميتا فاذا سقط حيا ثم مات ففيه الدية كاملة كذا في الكافي

وما كان بدل العضو يجب في سنة ان كان ثلث الدية او اقل الى نصف العشر وعند الشافعي رحمه الله تعالى تجب الغرة في ثلاث سنين كالدية وغرة ودية ان كان ميتا فمات الام ودية الام فقط ان ماتت فالقت ميتا لانه يمكن ان يكون موته بسبب اختناقه بعد موتها وعند الشافعي رحمه الله تعالى تجب الغرة ايضا وديتان ان ماتت فالقت حيا فمات وما يجب في الجنين لورثته سوى ضاربه اي اذا كان الضارب وارثا للجنين لا يكون له شيء مما وجب اذ لا ميراث للقاتل وفي جنين الامة نصف عشر قيمته في الذكر وعشر قيمته في الانثى اعلم ان الجنين اذا كان حرا يجب فيه خمسمائة درهم سواء كان ذكرا او انثى اذ لا تفاوت في الجنين بين الذكر والانثى وهي نصف عشر من دية الذكر وعشر من الانثى فاذا كان رقيقا يجب ان يكون نصف عشر قيمته على تقدير ذكورته وعشر قيمته على تقدير انوثته لان دية الرقيق قيمته فما يقدر من دية الحر يقدر من قيمة الرقيق فان قلت يلزم ان يكون الواجب في الانثى اكثر من الواجب في الذكر قلت لا يلزم لان في العادة قيمة الغلام زائدة على قيمة الجارية بكثير حتى ان قومت جارية بالف يقوم الغلام الذي مثلها في الحسن بالفي درهم فنصف قيمة الجنين ان كان ذكرا لا يكون اقل من قيمته ان كان انثى وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى يجب النقصان لو انتقصت الام بالقائها كما في البهائم فان الضمان في قتل الرقيق ضمان مال عنده وعند الشافعي رحمه الله تعالى يجب عشر قيمة الام فان ضربت فاعتق سيدها حملها فالقته فمات تجب قيمته حيا لا ديته لان قتله بالضرب السابق وقد كان في حال الرق ولا كفارة في الجنين هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى تجب وما استبان بعض خلقه كالتام فيما

ذكر وضمن الغرة عاقلة امرأة اسقطت ميتا عمدا بدواء او فعل بلا اذن زوجها فان اذن لا اعلم انها تجب على عاقلة المرأة في سنة واحدة وان لم يكن لها عاقلة تجب في مالها في سنة ايضا

باب ما يحدث في الطريق

من احدث في طريق العامة كنيفا اي بيتا للخلاء او جرصنا او دكانا وسعه ذلك ان لم يضر بالناس الكنيف المستراح والميزاب مجرى الماء والجرصن البرج وقيل مجرى الماء يركب في الحائط وعن البزدوي رحمه الله تعالى جذع يخرج الانسان من الحائط ليبني عليه ولكل نقضه اي في صورة لم يضر بالناس فالحاصل انه ان اضر بالناس لا يجوز له ان يفعل وان لم يضر بهم يجوز لكن مع ذلك يكون لكل واحد نقضه لانه تصرف في الحق المشترك فلكل نقضه كما في الملك المشترك مع انه لم يضر وفي غير نافذ لا يسعه بلا اذن الشركاء وان لم يضر وضمن عاقلته دية من مات بسقوطها كما لو وضع حجرا او حفر بئرا في الطريق فتلف به نفس فان تلفت بهيمة ضمن هو ان لم يأذن به الامام فان الضمان في جميع ما ذكرنا باحداث شيء في طريق العامة انما يكون اذا لم يأذن به الامام فان اذن او مات واقع في بئر طريق جوعا او غما فلا هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى ان مات غما يجب الضمان لان الغم بسبب الوقوع والمراد بالغم هنا الاحتباس من هواء البئر ومن نحى حجرا وضعه آخر فعطب به رجل ضمن لان فعل الاول انفسخ بفعل الثاني فالضمان على الثاني كمن حمل شيئا في الطريق فسقط منه على آخر او جر حصيرا او قنديلا او حصاة في مسجد غيره او جلس فيه غير مصل فعطب به احد نحو ان سقط الحصير او القنديل على احد او سقط الطرف الذي فيه الحصاة على احد

او كان جالسا غير مصلٍ فسقط عليه اعمى فمن لا من سقط منه رداء لبسه او ادخل
هذه فى مسجد حيّه او جلس فيه مصليا هذا عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما
لا يضمن بادخال هذه الاشياء سواء كان فى مسجد حيّه او غير مسجد حيّه لان القربة
لا تتقيد بشرط السلامة وله ان تدبير المسجد لاهله دون غيرهم ففعل الغير مباح
فيكون مقيدا بشرط السلامة وعندهما الجالس فى المسجد لا يضمن سواء جلس للصلاة
او لغير الصلاة فالحاصل ان الجالس للصلاة فى المسجد لا يضمن عند ابى حنيفة رحمه الله
سواء فى مسجد حيّه او غيره والجالس لغير الصلاة يضمن سواء فى مسجد حيّه
او غيره وفى سقوط الرداء انما لا يضمن عند محمد رحمه الله تعالى اذا لبس ما
يلبس عادة اما اذا لبس ما لا يلبس عادة كجوالق القلندريين فسقط على انسان
فهلك يضمن فهذا اللبس بمنزلة الحمل وفى الحمل يضمن ومن بنى حايطا مائلا الى
طريق العامة وطلب نقضه مسلم او ذمى ممن يملك نقضه كالراهن متلا
يفك رهنه فانه يملك نقضه بفك رهنه وباب الطفل والوصى والمكاتب
والعبد التاجر فلم ينقض فى مدة يمكن نقضه ضمن ما تلف به وعاقلته النفس
صورة الطلب ان يقول انى تقدمت الى هذا الرجل لهدم حايطه واعلم انه ذكر
فى الكتب الطلب والاشهاد لكن الاشهاد ليس بشرط وانما ذكر ليتمكن من اثباته
عند الانكار فكان من باب الاحتياط لا من اشهد عليه فباع وقبضه المشترى
فسقط او طلب ممن لا يملك نقضه كالمرتهن والمستاجر والمودع وساكن الدار
فان مال الى دار رجل فله الطلب من بها فان اجله او ابرا صح لا ان مال الى
الطريق فاجله القاضى او من طلب لانه حق العامة فلا يكون لهما ابطاله فان

يعنى ما لا ابتداء ضمن بلا طلب كما فى اشراع الجناح ونحوه اشراع الجناح اخراج الجذوع
من الجدار الى الطريق والبناء عليها واما غيره فالكنيف والميزاب حايط خمسة طلب
نقضه من احدهم وسقط على رجل ضمن العاقلة خمس الدية كما ضمنوا ثلثيها ان حفر
احد ثلاثة فى دارهم بيرا او بنى حايطا اى ضمن عاقلة من طلب منه النقض
خمس الدية لان الطلب صح فى الخمس وضمن عاقلة حافر البير وبانى الحايط ثلثى
الدية لان الحافر والبانى فى الثلثين متعد وهذا عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى
وقالا ضمنوا النصف فى الحايط والحفر والبناء اما فى الحايط فلان التلف بنصيب من طلب
منه معتبر وفى نصيب غيره لا فكان قسمين كما فى عقر الاسد ونهش الحية وجرح
الانسان وفى مسئلة الحفر والبناء التلف بنصيب المالك لا يوجب الضمان وفى
بنصيب الغاصب يوجب فيقسم قسمين

باب جناية البهيمة

وعليها ضمن الراكب ما وطئت دابته وما اصابت بيدها او رجلها او راسها
او كدمت او خبطت او صدمت لا ما نفحت برجلها او ذنبها فان الاحتراز
عن الوطى وما يشابهه ممكن بخلاف النفح بالرجل والذنب هذا عندنا وعند
الشافعى رحمه الله تعالى يضمن بالنفحة ايضا لان فعلها يضاف الى الراكب او
انسان بما راثت او بالت فى الطريق سايرة او اوقفها لذلك فان اوقفها
لغيره ضمن فانها ان راثت او بالت فى الطريق حالة السير لا يضمن اما اذا اوقفها
لتروث او تبول لا يضمن ايضا لان بعض الدواب لا يفعل ذلك الا بعد الوقوف
وان اوقفها لغير ذلك يضمن لانه متعد فى هذا الايقاف فان اصابت بيدها
او رجلها حصاتا او نواتا او اثارت غبارا او حجرا صغيرا ففقا عينا او

أسد فيما لا يضمن ويضمن بالكبير لان الاحتراز عن الوطء متعذر بخلاف الثاني وضمن
السائق والقائد ما ضمنه الراكب وعليه الكفارة لا عليهما اي ان كان مكان الراكب
سائق او قائد يضمن كل منهما ما ضمنه الراكب يجب على الراكب الكفارة لا على
السائق والقائد والراكب يحرم عن الميراث لا القائد والسائق وضمن عاقلة كل
فارس دية الآخر ان اصطدما وماتا هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى
يضمن كل نصف دية الآخر لان هلاكه بفعلين فعل نفسه وفعل صاحبه فيهدر
نصفه ويعتبر نصفه قلنا فعل كل واحد منهما مباح والمباح في حق نفسه لا يضاف
اليه الهلاك وفي حق غيره يضاف وسائق دابة وقع اداتها على رجل فمات وقائد
قطار وطئ بعير منه رجلا ضمن الدية وان كان معه سائق ضمنا فان قتل بعير ربط
على قطار بلا علم قائد رجلا ضمن عاقلة القائد الدية ورجعوا بها على عاقلة
الرابط لان الرابط اوقعهم في هذه العهدة اقول ينبغي ان يكون في مال الرابط لان الرابط
اوقعهم في خسران المال وهذا مما لا يتحمله العاقلة قالوا هذا اذا ربط والقطار
في السير لانه امر بالقود دلالة اما ان ربط في غير حالة السير فالضمان على عاقلة
القائد لانه قاد بعير غيره بغير امره لا صريحا ولا دلالة فلا يرجع بما لحقه من الضمان
ومن ارسل كلبا او طيرا وساقه فاصاب في فوره ضمن في الكلب لا في الطير ولا
في الكلب لم يسقه الحاصل انه لا يضمن في الطير ساق او لم يسق ويضمن في الكلب
ان ساق وان لم يسق لا ففي الكلب ينتقل الفعل اليه بسبب السوق واذا لم يسق لا
ينتقل اليه لانه فاعل مختار ولا يضمن في الطير اذا لم يسق وكذا ان ساق لان بدنه
لا يطيق السوق فوجوده كعدمه اقول نعم لا يطيق الضرب اما سوقه فبالزجر

والصياح بخلاف الصيد فانه يحل الصيد بمجرد الارسال للضرورة وعن ابي يوسف رحمه الله
انه اوجب الضمان في هذا كله احتياطا والمشايخ رحمهم الله تعالى اخذوا بقوله
ولا في دابة منفلتة اصابت نفسا او مالا ليلا او نهارا ومن ضرب دابة عليها
راكب او نخسها فنفحت او ضربت بيدها آخر او نفرت فصدمته وقتلته ضمن
هو لا الراكب هذا عندنا وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى ان الضمان على الراكب
والناخس نصفين وهذا اذا نخسها بلا اذن الراكب اما اذا نخسها باذنه فلا ضمان
لانه امره بما يملكه اذ النخس في معنى السوق فانتقل الى الراكب فلا يضمن بالنفحة
كما اذا نخس الراكب الدابة فنفحت وفي فقء عين شاة القصاب ما نقصها
وفي عين بقرة الجزار وجزوره والحمار والبغل والفرس ربع القيمة لانها
يمكن اقامة العمل بها باربع اعين عينيها وعيني المستعمل وعند الشافعي رحمه الله
يجب النقصان كما في شاة القصاب قلنا في شاة القصاب المقصود اللحم فقط

باب الجناية من الرقيق وعليه

فان جنى عبد خطأ دفعه سيده
بها اي بالجناية ويملكه وليها او فداه بارشها حالا هذا عندنا وعند الشافعي
رحمه الله تعالى الجناية في رقبته يباع فيها الا ان يقضي المولى الارش وثمرة
الخلاف في اتباع الجاني بعد العتق فان المجني عليه يتبع الجاني اذا عتق عند
الشافعي رحمه الله تعالى فان فداه يجني فهو كالاولى فانه اذا فدى طهر عن
الاولى فصارت الاولى كان لم تكن فيجب بالثانية الدفع او الفداء فان جنى
جنايتين دفعه بهما الى وليهما يقتسمانه بنسبة حقيهما او فداه بارشهما فان
وهبه او باعه او اعتقه او دبره او استولدها اي الامة الجانية ولم يعلم بها

ضمن الاقل من قيمته ومن الارش فان علم بها غرم الارش فان المولى قبل علمه
التصرفات كان مخيرا بين الدفع والفداء ولما لم يبق محلا للدفع بلا علم المولى
بالجناية لم يصر مختارا للارش فصارت القيمة مقام العبد ولا فائدة في التخيير
بين الاقل والاكثر فيجب الاقل بخلاف ما اذا علم فانه يصير مختارا للارش كما
لو علق عتقه بقتل زيد او رميه او شجه ففعل اي قال ان قتلت زيدا فانت حر
فقتل او قال ان رميت زيدا فانت حر فرمى او قال ان شججت راسه فانت حر
فشجه غرم الارش لانه يصير مختارا للفداء حيث اعتقه على تقدير وجود الجنا[ية]
كما لو قال اذا مرضت فانت طالق ثلثا فاذا مرضت يصير فارا وعند زفر رحمه الله
لا يصير مختارا للفداء اذ لا جناية وقت تكلمه ولا علم بوجودها فان قطع
عبد يد حر عمدا ودفع اليه فاعتقه فسرى فالعبد صلح بها وان لم يعتقه
على سيده فيقتل اي يقضى فانه اذا اعتق دل على ان قصده تصحيح الصلح اذ لا صحة
له الا بان يكون صلحا عن الجناية وما يحدث منها اما اذا لم يعتق وقد سرى
تبين ان المال غير واجب وان الواجب هو القود فكان الصلح باطلا فيرد ويقتل
للاولياء اقتلوه او اعفوه فان جنى ماذون مديون خطاء فاعتقه سيده بلا
علم بها غرم لرب الدين الاقل من قيمته ومن دينه ولوليها الاقل منها ومن
الارش فان السيد اذا اعتق الماذون المديون فعليه لرب الدين الاقل من
قيمته ومن الدين واذا اعتق العبد الجاني جناية خطاء فعليه الاقل من قيمته و
من الارش فكذا عند الاجتماع اذ لا يزاحم احدهما الاخر لانه لولا الاعتاق
يدفع الى ولي الجناية ثم يباع للدين فان ولدت ماذونة مديونة ولدا يباع

معها

معها لدينها ولا يدفع معها بجنايتها فان الدين في ذمة الامة متعلق برقبتها
فيسري الى الولد وفي الجناية الدفع في ذمة المولى لا في ذمتها وانما يلاقيها
اثر الفعل الحقيقي وهو الدفع والسراية في الاوصاف الشرعية لا الحقيقية فان قتل
عبد خطاء ولي حر بزعم ان سيده اعتقه فلا شيء للحر عليه اي قال رجل هذا
قد اعتقه مولاه فقتل ذلك العبد شخصا خطاء وذلك الرجل ولي الجناية فلا شيء
له لانه لما قال ان مولاه اعتقه فادعى الدية على العاقلة وابرأ العبد والمولى
عن موجب الجناية فان قال قتلت اخا زيد قبل عتقي خطاء وقال زيد بل بعده صدق
الاول فانه اسند قتله الى حالة منافية للضمان فكان منكرا فالقول قوله
كما اذا قال طلقت امراتي او بعت داري وانا صبي او مجنون وكان جنونه
معروفا فالقول قوله فان قلت ينبغي ان لا يكون لقول العبد اعتبار لان
معنى قول الاخ ان دية القتل على عاقلتك وهي معنى قول القائل ان الواجب
على مولاي الاقل من قيمتي ومن الدية ان لم يعلم بالجناية والدية ان كان
عالما بها ولا اعتبار لقول العبد في حق المولى قلت الاخ يدعي على القاتل
القتل خطاء بعد العتق ولا بينة له فالقاتل ان اقر بذلك يلزمه الدية لان
ما يثبت بالاقرار لا يتحمله العاقلة فهو ينكر ذلك بان يكون قتله قبل العتق
فيعتبر حق له في نفي قتله بعد العتق لا في انه يثبت على المولى شيء لان قوله
لا يكون حجة على المولى فان قال قطعت يدها قبل اعتاقها وقالت بل بعده
صدقت وكذا في اخذ مال منها الا في الجماع والغلة اي اعتق امة ثم قال
لها قطعت يدك او اخذت منك هذا المال قبل ما اعتقتك وقالت بل بعده

فالقود قبلها عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى القود قوله وهو القياس لانه ينكر الضمان باسناد الفعل الى حالة معهودة منافية للضمان قلنا لم يسنده الى حالة منافية له لانه يضمن لو فعل وهي مدلونة على ان الاصل في هذه الامور الضمان وقد اقر بسبب الضمان ثم ادعى البراءة عنه بخلاف ما اذا قال جامعتها قبل الاعتاق او اخذت الغلة قبل الاعتاق فان تلك الحالة منافية للضمان بسبب الجماع واخذ الغلة وايضا الظاهر كونهما في حالة الرق فان امر عبد محجور او صبي صبيا بقتل رجل فقتله فالدية على عاقلة القاتل ويرجع على العبد بعد عتقه لا على الصبي الامر لان المباشر هو الصبي المأمور فيضمن عاقلته ثم يرجعون على العبد اذا اعتق لانه اوقع الصبي في هذه الورطة لكن قوله غير معتبر لحق المولى فيضمن بعد العتق ولا يرجعون على الصبي الامر لقصور اهليته فان كان مأمور العبد مثله دفع السيد القاتل او فداه في الخطاء بلا رجوع في الحال ويجب ان يرجع بعد عتقه باقل من قيمته ومن الفداء اي ان امر عبد محجور عبدا محجورا بقتل رجل في الخطاء دفع السيد القاتل او فداه ولا رجوع على العبد الامر في الحال وانما قال ويجب ان يرجع بعد العتق اذ لا رواية لذلك فينبغي ان يرجع باقل من قيمته ومن الفداء لان القيمة اذا كانت اقل من الفداء فالمولى غير مضطر الى اعطاء الزيادة على القيمة بل يدفع العبد اقول ينبغي ان لا يرجع بشيء لان الامر لم يوقع والا لم يوقعه في هذه الورطة لكمال عقل المأمور بخلاف ما اذا كان المأمور صبيا وكذا في العمد ان كان العبد القاتل صغيرا وان كان كبيرا اقتص اي في العمد دفع السيد القاتل او فداه ثم يرجع على العبد الامر باقل من قيمته ومن الفداء ان كان العبد القاتل

صغيرا فان عمد الصغير كالخطاء وان كان كبيرا يجب القصاص فان قتل قن عمدا حرين لكل وليان فعفا ولي كل منهما دفع نصفه الى الاخرين او فدى بدية ويسقط حق من عفا في الدية وانقلب حصة من لم يعف مالا فاما ان يدفع نصف العبد او الدية الواحدة فان قتل احدهما عمدا والاخر خطاء وعفا ولي العمد فدى بدية لولي الخطاء وبنصفها لاحد وليي العمد او دفع اليهم وقسم اثلاثا عولا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وارباعا منازعة عندهما اما طريق العول فان ولي الخطاء يدعيان الكل وواحد ولي العمد يدعي النصف فان قتل عبد لهما قريبهما وعفا احدهما بطل كله اي عبد لرجلين قتل ذلك العبد قريبا لهما وعفا احدهما بطل الكل عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يدفع الذي عفا نصف نصيبه الى الاخر او يفديه بربع الدية

فصل

دية العبد قيمته فان بلغت هي دية الحر وقيمة الامة دية الحرة نقص من كل عشرة هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى اظهارا لانحطاط رتبة العبد عن الحر وعند ابي يوسف والشافعي رحمهما الله تعالى تجب قيمته بالغة ما بلغت وفي الغصب قيمته ما كانت هذا بالاجماع فان المعتبر في الغصب المالية لا الادمية وما قدر من دية الحر قدر من قيمته اي قيمة العبد ففي يده نصف قيمته اي ان كان قيمته عشرة الاف درهم او اكثر يجب في يده خمسة الاف الا خمسة دراهم عبد قطع يده عمدا فاعتق فسرى ان كان وارثه سيده فقط والا لا اي ان كان وارث المعتق السيد فقط استوفى القود عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى لا لان القصاص يجب بالموت مستندا الى وقت الجرح فان اعتبر حالة الجرح فسببه الولاية الملك وان اعتبر حالة الموت فالسبب الوراثة

بالولاء فجهالة سبب الاستحقاق تمنع كجهالة المستحق قلنا لا اعتبار لجهالة السبب
عند تعين من له الحق وان لم يكن الوارث السيد فقط اي بقي له وارث غير السيد
لا ينفذ بالاتفاق لانه ان اعتبر حالة الجرح فالمستحق السيد فقط وان اعتبر حالة الموت
فهو لك الوارث او هو مع السيد فجهالة المقضي له تمنع الحكم فان اعتق احد عبديه
فشجا فعين احدهما فارشهما للسيد فان قتلهما رجل يجب دية حر وقيمة عبد وان
قتل كلا رجل فقيمة العبدين اي قال لعبديه احدكما حر ثم شجا فبين السيد ان المراد
باحدهما هذا المعين فارشهما للسيد لما عرف ان البيان اظهار من وجه وانشاء
من وجه فاعتبر انشاء فكانه اعتق وقت البيان وفي فقاء عيني عبد دفعه سيده
واخذ قيمته او امسكه بلا اخذ النقصان اي ان شاء السيد دفع العبد الى الجاني واخذ
القيمة وان شاء امسكه بلا اخذ النقصان هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا
يخير بين الدفع والامساك مع اخذ النقصان وقال الشافعي رحمه الله تعالى ضمنه القيمة
وامسك الجثة العمياء فانه يجعل الضمان في مقابلة الفايت فيبقى الباقي على ملكه
كما اذا فقاء احدى عينيه وقالا المالية معتبرة في حق الاطراف وانما يسقط في حق
الذات فقط وحكم الاشواك ما ذكرنا كما في الخرق الفاحش فقال ابو حنيفة رحمه الله تعالى
المالية وان كانت معتبرة فالادمية غير مهدرة فالعمل بالشبهين اوجب ما ذكرنا

فصل

فان جنى مدبر او ام ولد ضمن السيد الاقل من القيمة
ومن الارش اذ لا حق لولي الجناية في اكثر من الارش ولا منع من المولى في اكثر
من القيمة فان جنى اخرى شارك ولي الثانية ولي الاولى في قيمة دفعت اليه
بقضاء اذ ليس في جنايات الا قيمة واحدة وان تبع السيد ولي الاولى ان دفعت

القيمة بلا قضاء هدرا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يتبع السيد لان
الجناية الثانية لم تكن موجودة عند دفع القيمة الى ولي الاولى فعند دفع كل
الى مستحقه له ان الثانية مقارنة للاولى من وجه ولهذا يشاركه ولي الاولى
فاذا دفع الى الاول حق الثاني كان متعديا بخلاف ما اذا دفع عند طالب بحكم القاضي
ومن غصب عبدا فقطع سيده يده فسرى ضمن قيمته اقطع فان قطعه سيده في
يد غاصبه فسرى بريء اي في يد الغاصب لم يضمن فان الغاصب اذا غصبه
مقطوع اليد يجب رده كذلك فاذا امتنع فعليه قيمته اقطع فاذا قطع المولى في يد الغاصب
استولى عليه فصار مستردا فبرئ الغاصب عن الضمان مع انه مات في يده وضمن
عبد محجور غصب مثله فمات معه فان المحجور مؤاخذ بافعاله فان كان الغصب ظاهرا
يباع فيه وان لم يكن ظاهرا بل اقر به لا يباع بل يؤاخذ به اذا اعتق فان جنى مدبر عند
غاصبه ثم عند سيده او عكس ضمن قيمته لهما ورجع بنصفها على الغاصب ودفع الى
الاول ثم في الاولى رجع به على الغاصب وفي الثانية لا اي ان غصب رجل مدبرا فجنى
عنده خطاء ثم رده على المولى فجنى عنده خطاء او كان الامر بالعكس اي جنى عند
المولى خطاء ثم غصبه رجل فجنى عنده خطاء ففي الصورتين يضمن قيمة لاجل الجنايتين
ثم يرجع بنصفها على الغاصب ثم يدفع هذا النصف الى ولي الجناية الاولى وفي
الثانية لا لان حقه لم يجب الا ان المزاحم قائم فلم يجب فاذا دفع اليه يرجع به على الغاصب
ام لا ففي الصورة الاولى يرجع وفي صورة العكس لا هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى نصف القيمة التي يرجع به على الغاصب
يسلم للمولى ولا يدفع الى ولي الجناية الاولى لانه عوض ما اخذ ولي الجناية الاولى

فلا يدفع اليه كيلا يجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد لهما ان حق الاول
في جميع القيمة لانه حين جنى في حقه لا يزاحمه احد وانما ينتقص باعتبار مزاحمة الثاني
فاذا وجد شيئا من بدل العبد في يد المالك فارغا يأخذه منه ليتم حقه فاذا اخذ منه
يرجع به المولى على الغاصب لانه اخذ منه بسبب كان عند الغاصب ولا يرجع به
في صورة العكس لان الجناية الاولى كانت في يد المالك والقن في الفصلين كالمدبر
لكن السيد يدفع القن وقيمة المدبر اي اذا كان مقام المدبر قن القن ثم يرجع بنصف
قيمته على الغاصب ويسلم للمالك عند محمد رحمه الله تعالى وعندهما لا يسلم له
بل يدفعه الى الاول واذا دفعه الى الاول يرجع في الفصل الاول على الغاصب
وفي الثاني لا مدبر غصب مرتين يجني في كل مرة ضمن سيده قيمته لهما ويرجع
بقيمته على الغاصب ويدفع نصفها الى الاول ويرجع به اي مدبر غصبه زيد مرة
فجنى عنده ثم رده على المالك ثم غصبه فجنى عنده فعلى المالك قيمته بينهما نصفين
لانه منع رقبة واحدة بالتدبير فيجب عليه قيمته ثم يرجع بتلك القيمة على الغاصب
لان الجنايتين كانتا عنده فيدفع نصفها الى الاول ويرجع به على الغاصب قبل
دفع النصف الى الاول وهذا متفق عليه وقيل فيه خلاف محمد رحمه الله تعالى
كما في تلك المسألة ومن غصب صبيا حرا فمات معه فجاءة او بحمى لم يضمن وان
مات بصاعقة او نهش حية ضمن عاقلته الدية والقياس ان لا يضمن في الوجهين
وهو قول زفر والشافعي رحمهما الله تعالى لان الغصب في الحر لا يتحقق وجه
الاستحسان انه لا يضمن بالغصب بل بالاتلاف تسبيبا لنقله الى مكان فيه
الصواعق والحيات كما في صبي اودع عبدا فقتله فان التلف ما لا ايداع

وان اتلف بعده لا الايداع يتعدى الى مفعولين يقال اودعت زيدا درهما فالفعل
المجهول وهو اودع اسند الى المفعول الاول وهو الصبي فالوديعة عنده ان كان عبدا
ضمنه بالقتل وان كان مالا غيره لا يضمن عند ابي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى ويضمن
عند ابي يوسف والشافعي رحمه الله تعالى لانه اتلف مالا معصوما قلنا غير العبد
معصوم لحق السيد وقد فوته حيث وضعه في يد الصبي واما العبد فعصمته لحقه
اذ هو مبقى على اصل الحرية في حق الدم

باب القسامة

ميت به جرح او اثر ضرب او خنق او خرج دم من اذنه او عينيه وجد في محلة
او بدنه او اكثره او نصفه مع راسه لا يعلم قاتله وادعى وليه القتل على اهلها
او بعضهم حلف خمسون رجلا منهم يختارهم الولي بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا
لا الولي ثم قضى على اهلها بالدية اي بديته فالالف واللام يقوم مقام ضمير
يعود الى المبتدا وهو ميت هذا عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى ان كان ثمة
لوث اي علامة القتل على واحد بعينه او ظاهر يشهد للمدعي من عداوة ظاهرة
او شهادة واحد عدل او جماعة غير عدول ان اهل المحلة قتلوه استحلف الاولياء
خمسين يمينا ان اهل المحلة قتلوه ثم يقضى بالدية على المدعى عليه سواء كان الدعوى
بالعمد او بالخطاء وقال مالك رحمه الله تعالى يقضى بالقود ان كان الدعوى بالعمد
وهو احد قولي الشافعي وان لم يكن لوث فمذهبه مثل مذهبنا الا انه لا يكرر اليمين
بل يردها على الولي وان حلفوا لا دية عليهم لنا البينة للمدعي واليمين على من انكر
واليمين عندنا شرعت ليظهر القاتل بتحرزهم عن اليمين الكاذبة فيقروا فيجب القصاص
واذا حلفوا حصل البراءة عن القصاص وانما تجب الدية لوجود القتيل بين

اظهرهم وانه عليه السلام يجمع بين الدية والقسامة في حديث رواه سهل بن ابي حثمة
ورواه زياد بن ابي مريم وكذا جمع عمر رضي الله تعالى عنه فان ادعى على واحد
من غيرهم سقط القسامة عنهم فان لم تكن فيها اي الخمسين في المحلة كرر الحلف
عليهم الى ان يتم ومن نكل منهم حبس حتى يحلف ولا قسامة على صبي ومجنون
وامراة وعبد ولا قسامة ولا دية في ميت لا اثر به او خرج دم من فمه او دبره
او ذكره فان الدم يخرج من هذه الاعضاء بلا فعل احد بخلاف الاذن والعين
وما تم خلقه كالكبير اي ان وجد سقط تام الخلق به اثر الضرب فهو كالكبير
وفي قتيل وجد على دابة يسوقها رجل ضمن عاقلته ديته لا اهل المحلة وكذا لو
قادها او ركبها فان اجتمعوا ضمنوا اي السائق والقائد والراكب وفي دابة
بين قريتين عليها قتيل على اقربهما فان وجد في دار رجل فعليه القسامة وتدي
عاقلته ان ثبت انها له بالحجة وعاقلة ورثته ان وجد في دار نفسه هذا عند
ابي حنيفة رحمه الله تعالى فان الدار حال ظهور القتل للورثة فالدية على عاقلتهم
وعندهما وعند زفر رحمهم الله تعالى لا شيء فيه والحق هذا لان الدار في يده
حال ظهور القتل فيجعل كانه قتل نفسه فكان هدرا وان كانت الدار للورثة فا
انما يتحملون ما يجب عليهم تحقيقا لهم ولا يمكن الايجاب على الورثة للورثة
والقسامة على اهل الخطة دون السكان والمشترين فان باع كلهم فعلى المشترين
هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فان نصرة البقعة على اهل الخطة
وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى الكل مشتركون لان ولاية التدبير كما يكون
بالملك يكون بالسكنى والمشتري واهل الخطة سواء في التدبير وقيل ابو حنيفة

رحمه الله تعالى بنى هذا على ما شاهد بالكوفة فان وجد في دار بين قوم لبعض اكثر فعلى
الرؤوس لان صاحب القليل والكثير سواء في الحفظ والتقصير فان بيعت ولم يقبض
فعلى عاقلة البائع وفي البيع بخيار على عاقلة ذي اليد هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
وقالا ان لم يكن فيه خيار فعلى عاقلة المشتري وان كان فعلى عاقلة من يصير له سواء
كان الخيار للبائع او المشتري وفي الفلك على من فيه وفي مسجد محلة على اهلها
وبين القريتين على اقربهما وفي سوق مملوك على المالك هذا عند ابي حنيفة رحمه الله
ومحمد وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى على السكان وفي غير مملوك والشارع
والسجن والجامع لا قسامة والدية على بيت المال اما عند ابي يوسف رحمه الله تعالى
فالقسامة على اهل السجن لانهم سكان وفي قوم التقوا بالسيوف واجلوا
عن قتيل اي انكشفوا عنه على اهل المحلة الا ان يدعي الولي على القوم او على معين
منهم فان وجد في برية لا عمارة بقربها او ماء يمر به فهدر ومستحلف قال قتله
زيد حلف بالله تعالى ما قتلت ولا عرفت له قاتلا غير زيد وبطل شهادة اهل
المحلة بقتل غيرهم او واحد منهم ومن جرح في حي فنقل فبقي ذا فراش حتى مات فا
والدية على الحي وفي رجلين في بيت بلا ثالث وجد احدهما قتيلا ضمن الآخر
ديته عند ابي يوسف رحمه الله تعالى خلافا لمحمد رحمه الله تعالى فانه لا يضمن عنده
لاحتمال انه قتل نفسه ولابي يوسف رحمه الله تعالى ان الظاهر ان الانسان لا يقتل
نفسه وفي قتيل قرية لامراة كرر الحلف عليها وتدي عاقلتها هذا عند ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله تعالى وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى القسامة على العاقلة
ايضا لان القسامة على اهل النصرة والمراة ليست منها والله تعالى اعلم

كتاب المعاقل

العاقلة اهل الديوان لمن هو منهم اى الجيش الذين كتبت اساميهم في الديوان وهذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى اهل العشيرة لانه كان كذلك على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا نسخ بعده لنا ان عمر رضي الله عنه لما دون الدواوين جعل العقل على اهل الديوان بمحضر الصحابة رضي الله عنهم وهذا لا يكون نسخا بل تقرير المعنى لان العقل على اهل النصرة وقد كانت بانواع بالقرابة ونحوها فصارت في عهد عمر رضي الله عنه بالديوان ولو كانت بالحرف فالعاقلة اهل الحرفة وتؤخذ من عطاياتهم في ثلث سنين وكذا ما يجب في مال القاتل بان قتل الاب ابنه يؤخذ في ثلاث سنين عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى يجب حالا فان خرجت لاكثر منها او اقل اخذ منه اى ان اعطيت عطاياه ثلاث سنين بعد القضاء بالدية في سنة واحدة مثلا او في اربع سنين يؤخذ في سنة واحدة او اربع سنين ومن ليس منهم اى من اهل الديوان يؤخذ من كل في ثلاث سنين ثلثة دراهم او اربعة فقط في كل سنة درهم او درهم وثلث هو الاصح انما قال هو الاصح لان رواية القدوري انه لا يزاد الواحد على اربعة دراهم في كل سنة لكن الاصح انه لا يزاد على اربعة دراهم في ثلاث سنين هكذا نص محمد رحمه الله تعالى وعند الشافعي رحمه الله تعالى يجب على كل واحد نصف دينار وان لم يتسع الحي ضم اليه اقرب الاحياء نسبا الاقرب فالاقرب كما في العصبات والقاتل كاحدهم هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يجب على القاتل شيء وللمعتق قبيلة سيده ولمولى الموالاة مولاه وقبيلته وتحمل العاقلة ما يجب بنفس القتل وقدر ارش موضحة فصاعدا لا ما يجب بصلح او اقرار لم يصدقه العاقلة او

عمد سقط قوده بشبهة او قتل ابنه عمدا ولا جناية عبد وعمد وما دون ارش موضحة بل الجاني

كتاب الوصية

هو ايجاب بعد الموت وندبت باقل من الثلث عند غنى ورثته واستغنائهم بحصتهم كتركها بلا احدهما اى ان لم تكن الورثة اغنياء ولا يصيرون اغنياء بحصتهم من التركة فترك الوصية افضل وصحت للحمل وبه ان ولدت لاقل من مدته من وقتها اى انما تصح الوصية ان ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الوصية والفرق بين اقل مدة الحمل وبين اقل من مدة الحمل دقيق والاول ستة اشهر والثاني اقل من ستة اشهر ومعي والاستثناء اى تصح الوصية والاستثناء في وصية بامة الا حملها فان كل ما يصح افراده بالعقد صح استثناؤه من العقد فاذا صح الوصية بالحمل صح استثناء الحمل من الوصية ومن المسلم للذمي وبعكسه قيد بالذمي لان الوصية للحربي لا تصح وبالثلث لا في اكثر منه ولا لوارثه وقاتله مباشرة الا باجازة ورثته قوله مباشرة احتراز عن القتل تسببا كحفر البئر وعند الشافعي رحمه الله تعالى تجوز الوصية للقاتل وعلى هذا الخلاف اذا اوصى لرجل ثم انه قتل الموصي ولا من صبي هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى تجوز ومكاتب وان ترك وفاء وقيل الذي عليهما وتقبل بعد موته وبطل قبولها وردها في حياته وبه اى بالقبول تملك الا اذا مات موصيه ثم هو اى الموصى له بلا قبول فهي لورثته اى لورثة الموصى له وله ان يرجع عنها بقول صريح او فعل يقطع حق المالك عما غصب كما مر قد مر في كتاب الغصب قوله فان غصب وغير فزال اسمه واعظم منافعه ضمنه وملكه فهذا التغيير يخرج عن الوصية او يزيد في الموصى به ما يمنع تسليمه الا به كلت

بثمن والبناء في دار أوصى بها فتصرف يزيل ملكه كالبيع والهبة لا بغسل ثوب أوصى
به ولا بجحودها خلافًا لأبي يوسف رحمه الله تعالى فإن الجحود رجوع عنده وبطل هبة
المريض ووصيته لمن نكحها بعدها أي هبة المريض لامرأة شيئًا أو وصيته لها
ثم تزوجها ثم مات تبطل الهبة والوصية لأن الوصية إيجاب بعد الموت وعند الموت
هي وارثة له وأما الهبة فهي وإن كانت منجزة فهي كالمضافة إلى الموت لأن حكمها
يتقرر عند الموت ألا ترى أنها تبطل بالدين المستغرق وعند عدم الدين تعتبر
من الثلث بخلاف الإقرار فإنه إذا أقر لها ثم تزوجها حيث يصح لأنها عند الإقرار
أجنبية كإقراره ووصيته وهبته لابنه كافرًا أو عبدًا إن أسلم أو أعتق بعد ذلك
أي أقر المريض أو أوصى أو وهب لابنه الكافر ثم أسلم الابن الكافر قبل موت الأب
بطل ذلك كله أما الإقرار فلأن البنوة قائمة وقت الإقرار فاعتبر في إيراث
تهمة الإيثار وأما الهبة والوصية فلما مر وكذا إذا كان الابن عبدًا أو مكاتبًا
فعتق لما بينا وهبة مقعد ومفلوج وأشل ومسلول من كل ماله إن طال مدته فلم
يخف منه وإلا فمن ثلثه وإن اجتمعت الوصايا قدم الفرض وإن أخره إن تساوت
قوة قدم ما قدم أي إذا اجتمعت الوصايا وضاق عنها ثلث المال فإن كان بعضها
فرضًا وبعضها نفلًا قدم الفرض وإن كان كلها فرائض أو كلها نوافل قدم ما
قدم الموصي فإن أوصى بحج أحج عنه راكبًا من بلده إن بلغ نفقته ذلك وإلا
فمن حيث يبلغ فإن مات حاج في طريقه وأوصى بالحج عنه يحج من بلده أي يحج
من بلده عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى إن بلغ نفقته من ذلك وإلا فمن حيث
يبلغ وعندهما يحج من حيث مات وإن لم يبلغ النفقة ذلك فمن حيث يبلغ

باب الوصية بالثلث

في وصية بثلث ماله لزيد ومثله لآخر
ولم يجيزوا ينصف ثلث بينهما وبثلث له وسدس لآخر يثلث وبثلثه لبكر
وبكله لآخر ينصف وقالا يربع قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى الوصية بأكثر من
الثلث إذا لم يجز الورثة قد وقع باطلًا فكأنه أوصى بالثلث لكل واحد فينصف
الثلث بينهما وقالا إنما يبطل الزائد على الثلث بمعنى أن الموصى له لا يستحقه
حقًا للورثة لكن يعتبر في أن الموصى له يأخذ من الثلث بحصة ذلك الزائد
إذ لا موجب لإبطال هذا المعنى فمخرج الثلث ثلاثة فالثلث واحد والكل ثلاثة
صارت أربعة فيقسم الثلث بهذه السهام فهذا مبني على أصل مختلف بينهم
وهو قوله ولا يضرب الموصى له بأكثر من الثلث عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى
المراد بالضرب ليس الضرب المصطلح بين الحساب فإنه إذا أوصى بالثلث
والكل فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى سهام الوصية اثنان لكل واحد نصف
يضرب النصف في ثلث المال فالنصف في الثلث يكون نصف الثلث
وهو السدس فلكل سدس المال وعندهما سهام الوصية أربعة والواحد من
الأربعة ربع فيضرب الربع في ثلث المال فالربع في الثلث يكون ربع الثلث
ثم لصاحب الكل ثلاثة من الأربعة وهي ثلاثة أرباع الثلث فيضرب ثلاثة
الأرباع في الثلث يعني ثلاثة أرباع الثلث ولصاحب الثلث واحد من
الأربعة فيضرب الواحد في الثلث وهو الربع يعني ربع الثلث هذا معنى
الضرب وقد تحير فيه كثير من العلماء إلا في المحاباة والسعاية والدراهم
المرسلة صورة المحاباة أن يكون لرجل عبدان قيمة أحدهما ثلثون وآخر

ستون فاوصى بان يباع الاول من زيد بعشرة والاخر من عمرو بعشرين ولا مال له
سواهما فالوصية في حق زيد بعشرين وفي حق عمرو باربعين يقسم الثلث بينهما اثلاثا
فيباع الاول من زيد بعشرين والعشرة وصية له ويباع الثاني من عمرو باربعين
والعشرون وصية له فاخذ عمرو من الثلث بقدر وصيته وان كانت زايدة على الثلث
ومسئلة السعاية اعتق عبدين قيمتهما ما ذكر ولا مال له سواهما فالوصية للاول
بثلث المال وللثاني بثلثي المال فسهام الوصية بينهما اثلاثا واحد للاول واثنان
للثاني فيقسم الثلث بينهما كذلك فيعتق من الاول ثلثه وهو عشرة ويسعى في
عشرين ويعتق من الثاني ثلثه وهو عشرون ويسعى في اربعين فيضرب كل بقدر
وصيته وان كان زايدا على الثلث ومسئلة الدراهم المرسلة اوصى لزيد بثلثين
درهما ولاخر بستين درهما وماله تسعون يضرب كل بقدر وصيته فيضرب الاول
الثلث في ثلث المال والثاني الثلثين في الثلث المال والمراد بالمرسلة المطلقة
اي غير مقيدة بانها ثلث او نصف ونحوهما وانما فرق ابو حنيفة رحمه الله تعالى
بين هذه الصور الثلاث وبين غيرها لان الوصية اذا كانت مقيدة بما زاد
على الثلث صريحا كالنصف والثلثين وغيرهما والشرع ابطل الوصية في
الزايد يكون ذكره لغوا فلا يعتبر في حق الضرب بخلاف ما اذا لم تكن مقيدة
بانه اي شيء من المال كما في الصور الثلث فانه ليس في العبارة ما يكون مبطلا
للوصية كما اذا اوصى بخمسين درهما واتفق ان ماله مائة درهم فان الوصية
غير باطلة بالكلية لامكان ان يظهر له مال فوق المائة فاذا لم تكن باطلة
بالكلية تكون معتبرة في حق الضرب وهذا فرق دقيق ومثل نصيب ابنه

صحت وبنصيب ابنه لا لان الوصية بما هو حق الابن لا يصح لغيره وفيه خلاف
زفر رحمه الله تعالى وله ثلث اي اوصى مع ابنين ويجزء من ماله بينه الورثة
اي يقال للورثة اعطوه ما شئتم لانه مجهول والجهالة لا تمنع صحة الوصية فالبيان
الى الورثة وبسهم السدس في عرفهم فهو كالجزء في عرفنا فالسدس قول ابي حنيفة
رحمه الله تعالى بناء على عرف بعض الناس وقالا له مثل نصيب احد الورثة ولا
يزاد على الثلث الا ان يجيز الورثة فان قال سدس مالي له ثم قال ثلثه له وقد
اجازوا له ثلث اي يكون السدس داخلا في الثلث فان قلت قوله ثلث مالي
ان كان اخبارا فكاذب وان كان انشاء يجب ان يكون له النصف عند اجازة
الورثة وان كان في السدس اخبارا وفي الثلث انشاء فهذا ممتنع ايضا
قلت قوله ثلث مالي له بعد قوله سدس مالي له يحتمل ان يكون مراده بهذا
زيادة سدس ويجوز ان يكون مراده ثلثا اخر غير السدس فعند الاحتمال
الحمل على المتيقن اولى وهو الثلث وفي سدس مالي مكررا له سدس
لان المعرفة اذا اعيدت معرفة كان الثاني عين الاول وبثلث دراهمه او
غنمه او ثيابه متفاوتة او عبيده ان هلك ثلثاه فله ما بقي في الاولين
وثلث الباقي في الاخريين هذا عندنا وعند زفر رحمه الله تعالى له ثلث
الباقي في كل الصور لان حق الموصى له شايع في الجميع فاذا هلك ثلثا المال
هلك ثلثا حق الموصى له لنا ان حق الموصى له مقدم على حق الورثة فكل ما يجرى
فيه الجبر على القسمة ويمكن جمع حق احد المستحقين في الواحد كالدراهم والغنم
فجمع حق الموصى له فيه مقدما فيجمع في الباقي بخلاف ما ليس كذلك كالثياب

المتفاوتة والجيد وبالف وله عين ودين وهو عين ان خرج من ثلث العين وا
فثلث العين وثلث ما يؤخذ من الدين وبثلث لزيد وعمرو ميت كله لزيد لان
الميت لا يزاحم الحي كما لو قال لزيد وجدار وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه ان
لم يعلم بموته فله نصف الثلث لان الوصية عنده صحيحة لعمرو فلم يوص له
الا بنصف الثلث بخلاف ما اذا علم بموته لان الوصية للميت لغو فيكون راضيا
بتمام الثلث لزيد فان قال بينهما فنصفه له اي ان قال ثلث مالي بين زيد وعمرو
وهو ميت فلزيد نصف الثلث لانه صريح في ان لزيد نصف الثلث وبثلث
وهو فقير له ثلث ماله عند موته اي قال ثلث مالي له ولا مال للموصي فاكتسب
مالا فللموصى له ثلث ما للموصي عند موته وبثلث غنمه ولا غنم له او هلك قبل
موته بطلت قوله ولا غنم له معناه انه لا غنم له عند الوصية ولم يستفد
غنما حتى ان استفاد غنما فالصحيح ان الوصية تصح وبشاة من مالي ولا غنم
ولا شاة له له قيمتها في مالي وبطلت في غنمي فانه اذا قال له شاة من مالي
ولا شاة له علم ان المراد مالية الشاة وان قال له شاة من غنمي ولا غنم له
يراد عين الشاة فليست موجودة فتبطل الوصية واعلم انه قال في الهداية
ولا غنم له وقال في المتن ولا شاة له وبينهما فرق لان الشاة فرد من الغنم فاذا
لم يكن له شاة لم يكن له غنم لكن اذا لم يكن له غنم لا يلزم ان لا يكون له شاة لا
ان يكون له واحد لا كثير فعبارة الهداية تتناول صورتين ما اذا لم يكن له
شاة اصلا وما يكون له شاة لكن لا غنم له ففي الصورتين تبطل الوصية وعبارة
المتن لم يتناول الا الصورة الاولى ولم يعلم منها الحكم في الصورة الثانية

فعبارة

فعبارة الهداية اشمل لكن هذا احوط وبثلث ماله لامهات اولاده وهن ثلاث
وللفقراء والمساكين لهن ثلاثة اخماس هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما
الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى يقسم الثلث على سبعة اسهم فلامهات
الاولاد ثلاثة منها لان المذكور في الفقراء والمساكين لفظ الجمع واقله في الميراث
اثنان والوصية اخت الميراث ولهما ان الجمع المحلى باللام يراد به الجنس ويبطل
الجمعية كقوله تعالى لا يحل لك النساء فيراد به الواحد فيقسم على خمسة ولهن
ثلاثة منها وبثلث له وللفقراء نصف له ونصف لهم هذا عندهما وعند محمد
رحمه الله تعالى يقسم الثلث اثلاثا وبمائة لزيد ومائة لعمرو ثم بها لزيد وخمسين
لعمرو وان اشرك آخر معهما فله ثلث ما لكل في الاول ونصفه في الثاني لانه
في الصورة الاولى نصيب زيد وعمرو متساويان وقد اشرك آخر معهما فهو
شريك للاثنين فله ما لكل واحد منهما ولا يمكن مثل هذا في الصورة الثانية
لتفاوت نصيب زيد وعمرو فهو شريك لكل واحد فله نصف ما لكل واحد
ومن له علي دين فصدقوه صدق الى الثلث اي اذا امر الورثة بان يصدقوا
الداين في مقدار الدين يجب عليهم ان يصدقوه الى الثلث فاصل الحق دين
ومقداره يثبت بطريق الوصية فهذا استحسان وفي القياس لا يصدق لان
المدعي لا يصدق الا بحجة فان اوصى مع ذلك عزل ثلث لها وثلثاه للورثة
وقيل لكل صدقوه فيما شئتم ويؤخذ ذو الثلث بثلث ما اقر به وما بقي
لهم والورثة بثلثي ما اقروا به ويحلف كل على العلم في دعوى الزيادة اي
اوصى مع ذلك الدين الذي امر بتصديق مقداره بثلث ماله لقوم يعزل

ثلث المال للوصية والثلثان للورثة وقيل للموصى لهم صدقوه فيما شئتم فاذا اقروا بشيء
بعدا ثخلت ذلك المقدار يكون في حقهم وهو ثلث المال وما بقي من الثلث فللموصى
له ويقال للورثة صدقوه فيما شئتم فاذا اقروا بشيء فثلثا ذلك الشيء يكون في
حقهم وهو ثلثا المال والباقي للورثة ويحلف كل واحد من الموصى له والورثة
على العلم بدعوى الزيادة ومعين لوارث واجنبي له نصف وخاب الوارث
وانما يكون للاجنبي النصف لان الوارث اهل للوصية بخلاف ما اذا اوصى
للحي والميت فان الميت ليس باهل وبثلاثة اثواب متفاوتة بكل لرجل وضاع
ثوب ولم يدر اي هو والورثة تقول لكل تَوِيَ حقك بطلت لكن ان سلموا لما
بقي اخذ ذو الجيد ثلثي الاعز وذو الردي ثلثي الاخس وذو المتوسط ثلث كل
اي ان اوصى بثلاثة اثواب متفاوتة جيد ومتوسط ورديء وقال الجيد لزيد
والمتوسط لعمرو والردي لبكر فهلك واحد ولم يدر اي هو والورثة تقول
لكل واحد هلك حقك فالوصية باطلة لكن الورثة ان تسامحوا وسلموا الثوبين
واخذ بكر ثلثي الردي وعمرو ثلث كل واحد وببيت معين من دار مشتركة
قسمت فان اصاب الموصي فهو للموصى له والا فله قدره اوصى زيد لعمرو
ببيت معين من دار مشتركة بين زيد وبكر يجب ان يقسم الدار فان وقع
البيت في نصيب زيد فهو للموصى له وان وقع في نصيب الشريك فللموصى
له مثل ذرع ذلك البيت من نصيب الموصي وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى له مثل ذرع نصف ذلك البيت
كما في الاقرار اي ان كان مكان الوصية اقرار فالحكم كذلك وقيل بالاجماع بل

فيه خلاف محمد رحمه الله تعالى وبالف عين من مال غير له الاجازة بعد موت
الموصي والمنع بعدها اي بعد الاجازة فانه اذا اجاز فاجازته تبرع فله ان
يمتنع من التسليم فان اقر احد الابنين بعد القسمة بوصية ابيه بالثلث دفع
نصيبه هذا عندنا والقياس ان يعطيه نصف ما في يده وهو قول زفر رحمه الله
لان اقراره بالثلث يوجب مساواته اياه ووجه الاستحسان انه اقر بثلث
شايع فيكون مقرا بثلث ما في يده فان ولدت الموصى بها بعد موته فهما
له اي الامة الموصى بها وولدها ان خرجا من الثلث والا اخذ الثلث منها
ثم منه هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لان التبع لا يزاحم الاصل وعندهما
يأخذ من كل واحد بالحصة فاذا كان له ستمائة درهم وامة تساوي ثلثمائة
فولدت ولدا يساوي ثلثمائة بعد موت الموصي حتى صار ماله الفا ومائتين
فثلث المال اربعمائة فعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى للموصى له الام وثلث الولد
وعندهما ثلثا كل منهما

باب العتق في المرض

العبرة لحال العقد في التصرف المنجز فان كان في الصحة فمن كل ماله والا
فمن ثلثه والمضاف لموته فمن الثلث وان كان في الصحة التصرف المنجز
هو الذي اوجب حكمه في الحال والمضاف الى الموت ما اوجب حكمه بعد موته
كانت حر بعد موتي او هذا لزيد بعد موتي ففي المنجز يعتبر حالة التصرف
فان كان صحيحا في تلك الحالة ينفذ من كل ماله وان كان مريضا ينفذ من
الثلث فالمراد التصرف الذي هو انشاء ويكون فيه معنى التبرع حتى
ان الاقرار بالدين في المرض ينفذ من كل المال والنكاح في المرض بمهر المثل

ينفذ من كل المال اما المضاف الى الموت فيعتبر من الثلث سواء كان في زمن
الصحة او في المرض ومرض صح منه كالصحة واعتاقه ومحاباته وهبته و
ضمانه وصية فان حابى فاعتق فهي احق وهما في عكسه سواء وصورة المحاباة
ثم الاعتاق باع عبدا قيمته مايتان بماية ثم اعتق عبدا قيمته ماية ولا مال له
سواهما يصرف الثلث الى المحاباة ويسعى المعتق في كل قيمته وصورة العكس
اعتق العبد الذي قيمته ماية ثم باع العبد الذي قيمته مايتان بماية يقسم الثلث
وهو الماية بينهما نصفين فالعبد المعتق يعتق نصفه مجانا ويسعى في نصف قيمته
وصاحب المحاباة يأخذ العبد الآخر بماية وخمسين وقالا عتقه اولى فيهما لانه
لا يلحقه الفسخ وله ان المحاباة اقوى لانه في ضمن عقد المعاوضة لكن ان وجد العتق
اولا وهو لا يحتمل الدفع يزاحم المحاباة ففي عتق بين محاباتين نصف للاولى
ونصف للاخريين وفي محاباة بين عتقين لها نصف ولهما نصف والعتق
اولى عندهما فيهما ووصيته بان يعتق عنه بهذه الماية عبد لا تنفذ بما بقي
ان هلك درهم بخلاف الحج هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما ينفذ العتق
بما بقي كما في الحج له ان القربة تتفاوت بتفاوت قيمة العبد بخلاف الحج وتبطل
الوصية بعتق عبده ان جنى بعد موته فدفع وان فدي لا اوصى بان يعتق الورثة
عبده بعد موته فجنى العبد فدفع بطلت الوصية لان الدفع قد صح فخرج من
ملكه فبطلت الوصية اما ان فدى الورثة كان الفداء في مالهم لانهم التزموه
فجازت الوصية لانه طهر عن الجناية فان اوصى لزيد بثلث ماله وترك عبدا
فادعى زيد عتقه في صحته والوارث في مرضه صدق الوارث وخصم زيد

الا ان يفضل من ثلثه شيء او يبرهن على دعواه اوصى لزيد بثلث ماله واعتق
عبدا فادعى زيد ان الميت قد اعتق العبد في الصحة لئلا يكون وصية فينفذ
وصيته من ثلث المال وقال الوارث اعتقه في مرضه والعتق في المرض مقدم
على الوصية بثلث المال فالقول للورثة لانهم ينكرون استحقاق زيد فيحرم
زيد الا ان يكون ثلث المال زايدا على قيمة العبد فتنفذ الوصية لزيد فيما زاد
الثلث على القيمة او يبرهن زيد على ان العتق كان في الصحة فتقبل بينته لانه
خصم في اثبات ذلك ليثبت له الوصية بالثلث فان ادعى رجل دينا على ميت
وعبده اعتاقه في صحته وصدقهما وارثه سعى العبد في قيمته هذا عند ابي حنيفة
رحمه الله تعالى وقالا لا يعتق ولا يسعى في شيء لان الدين والعتق في الصحة ظهرا
معا بتصديق الوارث في كلام واحد فصار كانهما وقعا معا والعتق في الصحة
لا يوجب السعاية له ان الاقرار بالدين اقوى لانه في المرض يعتبر من كل المال
والاقرار بالعتق في المرض يعتبر من الثلث فيجب ان يبطل العتق لكنه لا يحتمل
البطلان فيبطل معنى بايجاب السعاية **باب الوصية**
للاقارب وغيرهم جاره من لصق به هذا عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما الملاصق وغيره سواء وصهره كل ذي رحم محرم من عرسه وختنه
كل زوج ذات رحم محرم منه واهله عرسه هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
وعندهما كل من يعولهم ويضمهم نفقته لقوله تعالى وأتوني باهلكم اجمعين
له انه حقيقة في الزوجة قال الله تعالى وسار باهله ويقال تأهل فلان وآله
اهل بيته وابوه وجده منهم واقاربه واقرباؤه وذو قرابته وانسابه محرما

فصاعدا من ذوي رحمه الاقرب فالاقرب غير الوالدين والولد وانما قال محرم له لان اقل الجمع ههنا اثنان فاعتبر الاقربية كما في الميراث وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا الوصية لكل من ينسب الى اقصى اب له في الاسلام وعند بعض المشايخ رحمهم الله تعالى الى اقصى اب اسلم ويدخل الابعد بوجود الاقرب ثم لا يدخل قرابة الولاد وقد قيل من قال للوالد قريبا فهو عاق فان كان له عمان وخالان فللعمين هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وخالا لا يقسم بينهم ارباعا لعدم اعتبار الاقربية وفي عم وخالين فنصف بينه وبينهما لان اقل الجمع اذا كان اثنين فللواحد النصف وبقي النصف الاخر فيكون للخالين وعندهما يقسم اثلاثا بينهم وفي عم له نصف اوصى للاقارب وله عم واحد له النصف لما ذكرنا انفا والعم والعمة سواء فيهما وان هي لا ترث وفي قولهم ولد فلان الذكر والانثى سواء وفي ورثته ذكر كالانثيين لانه اعتبر الوراثة وحكم الوراثة هذا وفي ايتام بنيه وعميانهم وزمناهم وارامل بيهم دخل فقيرهم وغنيهم وذكرهم وانثاهم ان احصوا والا فللفقراء اوصى لايتام بني زيد وعميانهم الى آخره فان كانوا قوما يحصون دخل الفقير والغني فانه يكون تمليكا لهم وان كانوا قوما لا يحصون لا يكون تمليكا بل يراد به القربة وهي في دفع الحاجة فيصرف الى الفقراء منهم اي فقراء ايتام بني زيد او فقراء عميانهم وكذا في الباقي وفي بني فلان الانثى منهم وبطلت الوصية لموالي من له معتقون ومعتقون لان اللفظ مشترك ولا عموم له ولا قرينة تدل على احدهما وفي بعض كتب الشافعي رحمه الله تعالى ان الوصية للكل

باب من الوصية

تصح الوصية بخدمة عبده وسكنى داره مدة معينة وابدا وبغلتهما فان خرجت الوصية من الثلث سلمت اليه لها اي الى الموصى له لاجل الوصية والا قسم الدار وتهايأ العبد اي تقسم الدار ويسلم الى الموصى له مقدار ثلث المال ليسكن فيه والعبد يخدم الموصى له بقدر ما صحت فيه الوصية ويخدم الورثة بقدر ما لم تصح وبموته في حياة موصيه تبطل وبعد موته يعود الى الورثة اي بموت الموصى له بعد موت موصيه يعود الى ورثة الموصي لانه اوصى بان ينتفع الموصى له على ملك الموصي فاذا مات الموصى له يعود الى ورثة الموصي بحكم الملك وبثمرة بستانه ان مات وفيه ثمرة له هذه فقط اي يكون له الثمرة الكائنة حال موت الموصي لا ما يحدث بعده وان ضم ابدا فله هذه وما يحدث كما في غلة بستانه اي اوصى بغلة بستانه سواء ضم لفظ الابد او لا فله هذه وما يحدث وبصوف غنمه وولدها ولبنها له في وقت موته ضم ابدا او لا والفرق بين الغلة والثمرة والصوف ان الغلة تطلق على الموجود وعلى ما يوجد مرة بعد اخرى والثمرة والصوف لا يطلقان الا على الموجود الا انه اذا ضم ابدا صار قرينة دالة على تناول المعدوم فتصح في الثمرة دون الصوف لان العقد على الثمرة المعدومة يصح شرعا كالمساقاة لا على الصوف والولد ونحوهما وتورث بيعة وكنيسة جعلتا في الصحة لان هذه بمنزلة الوقف عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى والوقف يورث عنده واما عندهما فلان هذه معصية فلا يصح والوصية بجعل احديهما مسجدا او لا يصح فان اوصى يهودي او نصراني ان يجعل القوم مسجدا بيعة او كنيسة يصح ولقوم غير مسمين تصح عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لا عندهما فان الوصية بالمعصية لا

لا تصح له انه قربة في معتقدهم وهم متروكون على ما يدينون كوصية مستأمن

لا وارث له هنا بكل ماله لمسلم او ذمي فان الوصية بكل المال انما لا تصح لحق

الورثة وانما المستأمن فورثته في دار الحرب وهم في حكم الاموات فلا مانع من الصحة

باب الوصي

يقال اوصى فلان الى فلان اى عهد اليه التصرف في ماله بعد موته والاسم منه الوصاية بالكسر والفتح والمفوض اليه الوصي

ومن اوصى الى زيد وقبل عنده فان رد عنده رد والا فلا انما لا يصح الرد بغيبته لانه اعتمد عليه حيث قبله فان صح الرد بغيبته يلزم الغرر وان سكت فمات موصيه فله رده وضده اى القبول ولزم بيع شيء من التركة وان جهل به اى بالايصاء فان الوصي اذا باع شيئا من التركة من غير علم بالايصاء ينفذ البيع بخلاف الوكيل اذا باع شيئا بلا علم بالوكالة فان رد بعد موته ثم قبل صح الا اذا نفذ قاض رده اى بمجرد الرد لا تبطل الوصاية لان في بطلانه ضررا بالميت الا اذا اتاكد ذلك بحكم القاضي ومن الى عبد او فاسق او كافر بدل له القاضي بغيره قيل الوصاية صحيحة وانما تبطل باخراج القاضي وقيل في العبد باطلة وفي غيره صحيحة وقيل في الكافر باطلة لعدم ولايته على المسلم وفي غيره صحيحة والى عبده صح ان كان ورثته صغارا والا لا هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا لا تصح وان كانت الورثة صغارا وهو القياس لانه قلب المشروع لان العبد من الشفقة ما لا يكون لغيره والصغار وان كانوا ملاكا ليس لهم ولاية المنع فلا منافاة بخلاف ما اذا كان البعض كبارا اذ لهم المنع او بيع نصيبهم من هذا العبد والى عاجز عن القيام بها ضم اليه غيره اى ضم

القاضي اليه غيره ويبقى امين بقيد اى اذا كان الوصي امينا قادرا على التصرف لا يجوز للقاضي اخراجه بل يجب تبقيته والى اثنين لا ينفرد احدهما الا بشراء كفنه وتجهيزه والخصومة في حقوقه وقضاء دينه وطلبه وشراء حاجة الطفل والاتهاب له واعتاق عبد عين اى اذا اوصى باعتاق عبد معين فاحد الوصيين يملك اعتاقه لعدم الاحتياج الى الرأي بخلاف اعتاق العبد الغير المعين ورد وديعة وتنفيذ وصية معينتين وجمع اموال ضائعة وبيع ما يخاف تلفه فان بعض هذه الامور مما لا يحتاج الى الرأي وبعضها مما يضر فيه التوقف فلا يشترط الاجتماع والاجتماع في الخصومة متعذر وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند ابي يوسف رحمه الله ينفرد كل بالتصرف في جميع الاشياء ووصي الوصي وصي اليه في ماله او مال موصيه ووصي فيهما وقسمة الوصي عن الورثة مع الموصى له تصح فلا يرجع عليه ان ضاع قسطهم معه اى قسمة الوصي التركة مع الموصى له عن الورثة الصغار او عن الكبار الغائبين تصح حتى لو قبض الوصي نصيب الورثة وضاع في يده لا يكون للورثة الرجوع على الموصى له بشيء وقسمته عن الموصى له معهم لا فيرجع بثلث ما بقي اى قسمة الوصي عن الموصى له الغائب مع الورثة الكبار الحاضرين لا تصح حتى لو قبض نصيب الغائب وهلك في يده يرجع الموصى له بثلث ما بقي اما غير الموصى له الحاضر فقبض الوصي نصيبه ان كان باذنه فهو وكيل عن الموصى له بالقبض فلا يكون له حق الرجوع وان لم يكن باذنه فله الرجوع وصحت للقاضي واخذ قسطه اى صحت للقاضي قسمة التركة عن الموصى له مع الورثة واخذ القاضي نصيب الموصى له قوله واخذ عطف على الضمير في صحت ويجوز لوجود الفصل بينهما

فان قاسمهم في الوصية بحج فحج بثلث ما بقي فهلك في يده اي في يد من يحج اي قسم
الوصي مع الورثة في الوصية بحج فهلك المال في يد الوصي او في يد من يحج حج بثلث
ما بقي عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى ان كان ما افرزه
للحج ثلث المال لا يؤخذ من الباقي شئ للحج وان كان اقل يؤخذ الى تمام الثلث وعند
محمد رحمه الله تعالى لا يؤخذ شئ في الحالين لان افراز الوصي كافراز الميت ولو
افرز الميت شيئا من ماله للحج فضاع بعد موته لا يحج من الباقي لابي يوسف رحمه الله
ان محل الوصية الثلث فينفذ ان بقي من الثلث شئ ولابي حنيفة رحمه الله تعالى
ان تمام القسمة بالتسليم الى الجهة المسماة فاذا لم يصرف الى تلك الجهة صار كهلاكه
قبل القسمة وصح بيع الوصي عبدا من التركة بغيبة الغرماء اي يجوز للوصي ان يبيع
عبد القضاء الدين من التركة بغيبة الغرماء وضمن وصي باع ما اوصى بيعه
وتصدق بثمنه فاستحق بعد هلاك ثمنه معه ويرجع في التركة اي اوصى الميت بان
يباع هذا العبد ويتصدق بثمنه فباع الوصي العبد وقبض الثمن فهلك في يده
فاستحق العبد في يد المشتري ضمن الوصي الثمن اي يرجع المشتري بالثمن على الوصي
ثم الوصي يرجع في التركة لانه عامل للميت وكان ابو حنيفة رحمه الله تعالى يقول
لا يرجع في التركة لانه ضمن بقبضه ثم رجع الى ما ذكر وعن محمد رحمه الله تعالى
يرجع في الثلث لان محل الوصية الثلث كما يرجع في مال الطفل وصي باع ما اصاب
من التركة وهلك معه ثمنه فاستحق والطفل على الورثة بحصته اي قسم الميراث
فاصاب الطفل عبد فباعه الوصي وقبض ثمنه فهلك في يده فاستحق العبد واخذ
الثمن من الوصي يرجع الوصي في مال الطفل لانه عامل له ويرجع الطفل على الورثة

بنصيبه مما في ايديهم لان القسمة قد انتقضت وصار كان العبد لم يكن ولا يبيع
وصيه ولا يشتري الا بما يتغابن اعلم انه يجوز للوصي ان يبيع مال الصبي ومن في
المنقولات من الاجنبي بمثل القيمة وبما يتغابن الناس فيه وهو ما يدخل تحت
تقويم المقومين ويجوز ان يشتري له من الاجنبي كذلك لا بالغبن الفاحش واما
في نفسه فان كان الوصي وصي الاب يجوز لا ان كان وصي القاضي لكن يشترط
ان يكون للصغير فيه منفعة ظاهرة وفسر بان يبيع مال الصغير بعشرة
عشر وبخمسة عشر هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى وعند محمد
رحمه الله تعالى لا يجوز بكل حال واما بيع الاب مال الصغير من نفسه فيجوز
بمثل القيمة وبما يتغابن فيه واما عقار الصغير فان باعه الوصي من اجنبي بمثل القيمة
يجوز في جواب المتقدمين واختيار المتاخرين انه انما يجوز ان يرغب المشتري
بضعف القيمة او للصغير حاجة الى ثمنه او على الميت دين لا يقضى الا بثمنه قالوا
وبه يفتى واما الاب ان باع عقار صغيره بمثل القيمة وكان محمودا عند الناس
او مستور الحال يجوز فالقول بان بيع الاجنبي انما يجوز عند تحقق الشرائط المذكورة
كرغبة المشتري بضعف القيمة ونحو ذلك يؤذن ان بيعه من نفسه لا يجوز لان
العقار من انفس الاموال فاذا باع من نفسه فالتهمة ظاهرة وبيع ماله مضاربة
وشركة وبضاعة ويحتال على الاملاء لا على الاعسار ولا يقرض ويبيع على الكبير
الغايب الا العقار لان بيع ماله انما يجوز للحفظ والعقار محصن بنفسه ولا يتجر في
ماله لان المفوض اليه الحفظ لا التجارة ولغت شهادة الوصيين لصغير بمال او
كبير بمال الميت لان التصرف في مال الصغير للوصي سواء كان من التركة

خمسة عشر بعشرة او يشتري مال الصغير بخمسة عشر وهو يساوي عشرة

للعقار منه

لوارث صح

او لم يكن واما مال الكبير ان لم يكن من التركة فلا تصرف للوصي فتجوز الشهادة وان
كان من التركة لا تجوز الشهادة عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وتجوز عندهما لانه لا
تصرف للوصي في مال الكبير قلنا له ولاية الحفظ وولاية البيع اذا كان الكبير غائبا
وصحت بغيره كشهادة رجلين لآخرين بدين الف على ميت والآخرين للاولين
بمثله فانه تجوز الشهادة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند ابي يوسف
رحمه الله تعالى لا

كتاب الخنثى

هو ذو فرج وذكر فان بال
من ذكره فذكر وان بال من فرجه فانثى وان بال منهما حكم بالاسبق وان استويا
فمشكل ولا تعتبر الكثرة عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا يعتبر الكثرة فان بلغ
وخرج له لحية او وصل الى امرأة فرجل وان ظهر له ثدي او نزل لبن او حاض او حبل
او وطئ فانثى اي ان ظهرت تلك العلامات فقط فذكر وان ظهرت هذه العلامات
فهو انثى والا فمشكل يقف بين صف الرجال اي ان لم يكن كذلك بان لم يظهر
شيء من العلامات المذكورة او اجتمعت علامات الذكور مع علامات الاناث كما
اذا خرجت لحيته وظهر له ثدي فمشكل فان قام في صفهن اعاد وفي صفهم يعيد
من بجنبه ومن خلفه بحذائه ويصلي بقناع ولا يلبس حريرا وحليا ولا يكشف
عند رجل وامرأة ولا يخلو به غير محرم رجل او امرأة ولا يسافر بلا محرم وكره
للرجل والمرأة ختنه وتبتاع امة تختنه ان ملك مالا والا فمن بيت المال ثم تباع
فان مات قبل ظهور حاله لم يغسل ويتيمم من التيمم وهو جعل الغير ذا تيمم وانما
لا يشترى له جارية تغسله لان الجارية لا تكون مملوكة بعد الموت اذ لو كانت
لجاز غسل الجارية سيدها اذا لم يكن خنثى وكان هذا اولى من غسل الرجل لانه مخير

مراهقا غسل ميت ويندب تسجية قبره وقد مر معنى التسجية في باب الجنائز ويوضع
الرجل بقرب الامام ثم هو ثم المرأة اذا صلى عليهم ليكون جنازة المرأة ابعد من
عيون الناس ثم الخنثى فان تركه ابوه وابنا له فله سهم وللابن سهمان وعند
الشعبي رحمه الله تعالى له نصف النصيبين وذا ثلاثة من سبعة عند ابي يوسف
رحمه الله تعالى وخمسة من اثني عشر عند محمد رحمه الله تعالى اعلم ان عند ابي حنيفة
رحمه الله تعالى اقل النصيبين اي ينظر الى نصيبه اذ كان ذكرا والى نصيبه
ان كان انثى فاي منهما يكون اقل فله ذلك ففي هذه الصورة ميراثه على تقدير
الانوثة اقل فله ذلك فان تركت زوجا وامّا واختا لاب وام هو خنثى فعلى تقدير
الانوثة ثلاثة من ثمانية وعلى تقدير الذكورة اثنان من ستة فله هذا لانه اقل
من ذلك لان الثلث اقل من ثلاثة الاسباع لان ثلث السبعة اثنان وثلث
واحد وثلاثة اسباع السبعة ثلاثة وعند الشعبي رحمه الله تعالى له نصف النصيبين
اي يجمع بين نصيبه ان كان ذكرا وبين نصيبه ان كان انثى فله نصف ذلك
المجموع ففسره ابو يوسف رحمه الله تعالى بانه ثلاثة من سبعة لان له الكل على
تقدير الذكورة والنصف على تقدير الانوثة فصار واحدا ونصفا فنصفه ثلاثة
الارباع فيكون للابن الكل ان كان منفردا وللخنثى ثلاثة الارباع فالمخرج
اربعة فالكل اربعة وثلاثة الارباع ثلاثة فصار سبعة بطريق العول
للابن اربعة وللخنثى ثلاثة وان شئت تقول النصف ان كان انثى والكل ان
كان ذكرا فالنصف متيقن ووقع الشك في النصف الآخر فنصف فصار ربعا
فنصف وربع النصف والربع ثلاثة ارباع وفسره محمد رحمه الله تعالى بانه خمسة

من انثى لانه يستحق النصف مع الابن ان كان ذكرا او الثلث ان كان انثى والثلث خمسة من ستة فله نصف ذلك وهو اثنان ونصف من ستة ومع الكسر بنصف فضرب في اثنين صار خمسة من اثنى عشر هو نصيب الخنثى والباقي وهو السبعة نصيب الابن وان شئت تقول له الثلث ان كان انثى والنصف ان كان ذكرا ومخرجهما ستة فالثلث اثنان والنصف ثلاثة فاثنان متيقن ووقع الشك في الواحد الاخر فنصف صار اثنين ونصفا ووقع الكسر بالنصف فصار خمسة من اثنا عشر وان اردت ان تعرف ان ثلثه من سبعة اكثر ام خمسة من اثنا عشر فلا بد من التجنيس وهو جعل الكسر بن مقام واحد فاضرب السبعة في اثنا عشر صار اربعة وثمانين ثم اضرب الثلاثة في اثنى عشر صارت ستة وثلثين فذلك هو الثلاثة من السبعة واضرب الخمسة في سبعة صارت خمسة وثلثين فهذا هو الخمسة من اثنى عشر والاول وهو ستة وثلاثون زايدا على خمسة وثلثين بواحد من اربعة وثمانين فهذا هو التفاوت بين ما ذهب اليه ابو يوسف رحمه الله وما ذهب محمد رحمه الله تعالى

مسائل شتى

كتابة الاخرس وايماؤه بما يعرف به نكاحه وطلاقه وبيعه وشراؤه وعقوده كالبيان اما الكتابة فهي غير مستبين كالكتابة على الهواء او على الماء فلا اعتبار لها واما مستبين غير مرسوم نحو ان يكون على ورق شجر او على جدار او على كاغذ لكن لا على الرسم الكتب بان لا يكون معنونا فهو كالكتابة لا بد من النية او القرينة كالاشهاد مثلا واما مستبين مرسوم بان يكون على كاغذ ويكون معنونا نحو من فلان الى فلان فهذا مثل البيان سواء من الغايب او من الحاضر ولا يحد اي اذا اقر

بما يجب الحد بطريق الاشارة او قذف بطريق الاشارة وقالوا في معتقل اللسان ان امتد ذلك وعلم اشاراته فكذا والا فلا المعتقل اللسان هو الذي عرض له احتباس اللسان حتى لا يقدر على الكلام فعند الشافعي رحمه الله تعالى حكمه حكم الاخرس وعند اصحابنا رضوان الله تعالى عليهم اجمعين ان امتد ذلك وعلم اشاراته كان حكمه حكم الاخرس والا فلا ويقدر الامتداد بسنة وقيل بان يبقى الى زمان الموت وعليه الفتوى

وفي غنم مذبوحة فيها ميتة يحل اكل تحري واكل في الاختيار لانه يحل اكل الميتة في حال الاضطرار وقال الشافعي رحمه الله لا يباح التناول لان التحري دليل ضروري ولا ضرورة هنا قلنا التحري يصار اليه لدفع الحرج واسواق المسلمين لا تخلو عن المسروق والمغصوب والمحرام ومع ذلك يباح التناول اعتمادا على الغالب

قد وقع الفراغ من تحرير هذا الكتاب المسمى بصدر الشهيد على يد افقر عباد الله تعالى الحاج محمد الحاج رحمة بن الملا الاكبر محمد بن نظر الشهير بعصمتي وقت العشاء في ليلة السبت رابع عشر من شهر ربيع الآخر لسنة ست وثلثين والف من هجرة من له المجد والعزة

رجل دخل على السلطان فقدم اليه شيئاً من المأكولات ان علم انه اشتراه بالثمن حل له اكله وان كان اشتراه بالحرام فكذلك لانه لا يتعين بالثمن المشار اليه وان ابتاع بثمن في ذمته حلو ما لم يتحقق الخبث في نفس المبيع وان علم انه لم يشتره ولكن لا يعلم انه مغصوب ام لا فكذلك لان الاشياء على اصل الاباحة ولم يتبين الحرمة وان علم انه مغصوب لا يحل له التناول لانه علم حرمته • من الواقعات

اعلم وفقك الله تعالى ان مسائل اصحابنا الحنفية رحمهم الله تعالى على ثلاث طبقات الاولى مسائل الاصول وتسمى ظاهر الرواية ايضاً وهي مسائل مروية عن اصحاب المذهب وهم ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى ويسمون العلماء الثلاثة ويلحق بهم زفر والحسن بن زياد وغيرهما ممن اخذ الفقه عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى لكن الغالب الشايع في ظاهر الرواية ان يكون قول الثلاثة وقول بعضهم ثم هذه المسائل التي سميت بمسائل الاصول وظاهر الرواية هي ما وجد في كتب محمد رحمه الله تعالى التي هي المبسوط والزيادات والجامع الصغير والكبير والسير وانما سميت بظاهر الرواية لانها رويت عن محمد رحمه الله برواية الثقات فهي ثابتة عنه اما متواترة او مشهورة عنه الثانية مسائل النوادر وهي مسائل مروية عن اصحاب المذهب المذكورين لكن لا في الكتب المذكورة بل اما في كتب غير ما نسب الى محمد رحمه الله تعالى كالكيسانيات والهارونيات والجرجانيات والرقيات وانما قيل لها غير ظاهر الرواية لانها لم ترو عن محمد برواية ظاهرة ثابتة صحيحة كالكتب الاولى واما في كتب غير محمد ككتاب المجرد للحسن بن زياد وغيره ومنها كتب الامالي لابي يوسف رحمه الله واما برواية مفردة مثل رواية ابن سماعة ورواية معلى بن منصور وغيرهما في مسائل معينة ... وهو ان يقعد العالم وحوله تلامذته بالمحابر والقراطيس فيتكلم العالم بما فتح الله تعالى عليه من ظهر قلبه في العلم ويكتبه التلامذة ثم يجمعون ما يكتبون في المجالس فيصير كتاباً ويسمونه الاملاء والامالي وكان ذلك عادة السلف من الفقهاء والمحدثين واهل العربية وغيرهم في علومهم فاندرست لذهاب العلم والعلماء والى الله المصير

فصل في طلب القضاء

طلب القضاء ينقسم الى خمسة اقسام واجب ومباح ومستحب ومكروه وحرام فالوجه الاول اذا كان من اهل الاجتهاد او من اهل العلم والعدالة ولا يكون هناك قاض او يكون ولكن لا تحل ولايته او ليس في البلد من يصلح للقضاء غيره او لكونه ان لم يتول القضاء وليه من لا تحل ولايته وكذلك ان كان القضاء بيد من لا تحل توليته عليه ولا سبيل الى عزله الا بتصديه فيتعين عليه لذلك والسعي فيه اذا قصد بطلبه حفظ الحقوق وجريان الاحكام على وفق الشرع لان في تحصيله القيام بفرض الكفاية الوجه الثاني ان يكون فقيراً وله عيال فيجوز له السعي في تحصيله لسد خلته وكذلك ان كان يقصد به دفع ضرر عن نفسه فيباح له ايضاً الوجه الثالث ان كان عالماً يخفى علمه عن الناس فاراد الامام ان يشهره بولاية القضاء ليعلم الجاهل ويفتي المسترشد او كان هو خامل الذكر لا يعرفه الامام ولا الناس فاراد السعي في القضاء ليعرف موضع علمه فيستحب له تحصيل ذلك والدخول فيه بهذه النية قال بعضهم وقد يستحب لمن لم يتعين عليه تحصيل القضاء اذا ... يرى انه انهض به وانفع للمسلمين من آخر يتولاه وهو ممن يستحق التولية ولكنه مقصر عن هذا الوجه الرابع ان يكون سعيه في طلب القضاء لتحصيل الجاه والاستعلاء على الناس فهذا يكره له السعي ولو قيل انه يحرم كان له وجه ظاهر لقوله تعالى تلك الدار الآخرة نجعلها للذين لا يريدون علواً في الارض ولا فساداً والعاقبة للمتقين ويكره ايضاً ان كان غنياً عن اخذ الرزق على القضاء وكان مشهوراً لا يحتاج الى ان يشهر نفسه وعلمه بالقضاء الوجه الخامس ان يسعى في طلب القضاء وهو جاهل ليس له اهلية القضاء او يسعى فيه وهو من اهل العلم لكنه متلبس بما يوجب فسقه او كان قصده بالولاية الانتقام من اعدائه او قبول الرشاء من الخصوم وما اشبه ذلك من المقاصد فهذا يحرم عليه القضاء • نقل من كتاب معين الحكام لمولانا الشهير بعلاء الدين الاسود وهو من علماء الدولة العثمانية ظاهراً في زمن السلطان اورخان المرحوم

وتفصيل حكايته مسطور في الشقايق نقل من مجموعة الحاصدي القاضي ازغربرى

في بيان تعريفات الفقه [illegible]

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين الحمد لله رب العالمين والعاقبة للمتقين والصلاة والسلام على رسوله محمد وآله وصحبه اجمعين وبعد فهذه رسالة مشتملة على التعريفات المتداولة في علم الشرايع والادلة على السنة الفقهاء كثرهم الله تعالى وايدهم الى يوم الدين منها الحد وهو المنع لغة ومنه سمي البواب حداداً لمنعه الناس عن الدخول في البيت والسجان لمنعه الناس عن الخروج من السجن وحد الشيء هو الجامع المانع الداخل من الخروج والخارج من الدخول فيه وحدود الشرع موانع وزواجر حتى العبد عنها او يمتنع بها ما يتميز به عن غيره ... ما كان موجوداً استوى الله تعالى فسمي به لانه علم على وجود الصانع وخلقت قدرته عبارة عن الموجود وهو اسم لجميع المكونات عرضاً كان او جوهراً يصح ان يعلم به ويخبر عنه ... هو الادراك للشيء على ما هو به وقيل زوال الخفاء عن المعلوم ... نقيضه وقيل هو مستغن عن التعريف ... فقيل لا فرق بينهما ... والصحيح ان بينهما فرقاً فيقال ان الله تعالى عالم ولا يقال انه عارف وانها اسم للعلم المستحدث ... وهي بمنزلة القصد مع الارادة وهما الطلب والارادة مشتق من الرود ... هو الاصابة والوقوف على المعنى الخفي الذي يتعلق به الحكم وهو علم مستنبط بالرأي والاجتهاد ويحتاج فيه الى النظر والتأمل ولهذا لا يجوز ان يسمى الله تعالى فقيهاً لانه لا يخفى عليه شيء ... مأخوذ من عقال البعير ... جوهر يدرك به الغائبات بالوسائط والمحسوسات بالمشاهدة ... احد طرفي الشك بصفة الرجحان ... استوى طرفاه هو الوقوف بين الشيئين لا يميل القلب الى احدهما فاذا ترجح احدهما ولم يطرح الآخر فهو ظن فاذا طرحه فهو غالب الظن وهو بمنزلة اليقين ... هو طمأنينة القلب على حقيقة الشيء ... ما وقع في القلب من علم ... ولا نظر في حجة وهو ليس بحجة عند العلماء ... النظر هو الفكر في المنظور فيه على حقيقته ... اثبات الشيء في نفسه ... اظهار المعنى وايضاحه عما كان مستوراً فيه قبله وقيل هو الاخراج عن حد الاشكال ... في اللغة عبارة عن البيان والاظهار ... هي الطريقة في الدين ... ما اظهره الشرع من غير ندب ولا ايجاب ... ما يعتمد عليه للخروج عما يقع فيه ... علم المعنى ... الفرد الذي لا يتجزى ... ما يعترض في الجوهر مثل الالوان والطعوم والذوق واللمس وغيره ... هو الامارة اللازمة بذات الموصوف الذي يعرف بها ... في اللغة عبارة عن العهد وفي الشريعة عبارة عن ... ما استقرت النفوس عليه بشهادة العقول وتلقته الطبايع بالقبول ... اسم دال على اشياء كثيرة مختلفة ... في اللغة عبارة عن ... وفي الشريعة عبارة عن ... العبادات والمعاملات ... [illegible]

اذ ان الجمعة الحق اسم من اسماء الله تعالى والشيء الحق اي الثابت حقيقة ويستعمل في الصدق والصواب ايضا يقال قول حق اي صدق وصواب الباطل ما كان فائت المعنى من كل وجه مع وجود الصورة اما لانعدام الاهلية او المحلية كبيع الحر وبيع الصبي الفاسد ما هو ساقط لغيره حتى لا يعتبر في حق ثبوت الحكم الجائز هو النافذ والحكم يصح نباته وتركه الموقوف الذي لا يظهر حكمه في الحال لمانع مع وجود ركن العلة الفرض في اللغة عبارة عن التقدير يقال فرض القاضي النفقة اي قدرها سميت الفرايض فرايض لانها مقدرة كالصلوة والصيام والزكاة وهو في عرف الفقهاء ما ثبت بدليل قطعي لا شبهة فيه حتى يكفر جاحده الواجب في اللغة عبارة عن السقوط قال الله تبارك وتعالى فاذا وجبت جنوبها اي سقطت وهو في عرف الفقهاء عبارة عما ثبت وجوبه بدليل ظني شبهة العدم كالقياس وخبر الواحد اللازم في الاستعمال بمعنى الواجب الاداء تسليم عين الواجب في وقته وقيل هو صرف ماله الى ما عليه القضاء تسليم مثل الواجب من عنده في غير وقته يقال اداء الامانة وقضاء الدين السنة في اللغة عبارة عن مطلق الطريقة خيرا كان او شرا وفي الشريعة لا يستعمل الا في الخير النفل عبارة عن الزيادة ومنه سميت الغنيمة نفلا لانه زيادة على ماله والنفل من العبادة ما كان زايدا على المفروضة المعدودة المستحب والمندوب اليه هو المدعو اليه على طريق الندب والاستحباب دون الحتم والايجاب واثبات به اولى من تركه العبادة عبارة عن الخضوع والتذلل وهو تعظيم الله تعالى بامره القربة ما يتقرب به العبد الى الله تعالى من صوم او صدقة او غيرهما كبناء المساجد والرباط الخير هو الامر الكائن يميل اليه الطبع ويقبله الشر ضده الحظر هو المنع لغة ومنه الحظيرة الحرام هو الممنوع عنه وحكمه ما يأثم بفعله ويثاب بتركه الى الله تعالى على نية التقرب المكروه ضد المحبوب وحكمه ما يكون التنزه اولى من تحصيله وقد يذكر ويراد به الحرمة الشبهة ما اشتبه الحل والحرمة المباح ما اطلق الشرع فعله ماخوذ من الحل وهو التسع المباح في الشرع وهو الذي استوى طرفاه لا يتعلق بفعله ثواب ولا بتركه عقاب وفي اللغة الظهور يقال فلان اطلق بنيانه اي اظهر المطلق ونوع القيد المطلق ما يفهم معناه من اللفظ من غير تعريض شيء اخر وهو المتعرض للذات دون الصفات لا بالنفي ولا بالاثبات اي يقع على جميع الاعيان من غير تعرض بصفاتها المقيد ما قيد بمعناه بتعريض صفة من صفاته الحقيقة هي الشيء الثابت قطعا ويقينا يقال حق الشيء اذا ثبت وهو اسم للشيء المستقر في محله فاذا اطلق يراد به ذات الشيء الذي وضعه واضع اللغة في الاصل كاسم الاسد للبهيمة وهي ما كان قارا في محله المجاز ما جاوز وتعدى عن محله الموضوع الى غيره بمناسبة بينهما اما من حيث الصورة او من حيث المعنى اللازم المشهور او من حيث القرب والمجاورة كاسم الاسد للرجل الشجاع وكالغائط يكنى به الحدث الحقيقة المهجورة ضد المنزل وهو ان يتمسك به المتكلم حقيقة كلا الكهف ما استعمل في غير ما وضع له من غير مناسبة الصريح هو الظاهر من الكلام بحيث يسبق الى فهم السامع مراده ماخوذ من قولهم صرح الحق عن محضته اي انكشف عن الرغوة الكناية ما استتر معناها لا يعرف الا بقرينة زائدة ولهذا سموا التاء في قولهم انت والهاء في قولهم انه حروف الكناية وكذا قولهم هو وهي ماخوذ من قولهم كنوت الشيء وكنيته اي سترته المتعين ما لا صحة له الا بادراج شيء اخر لغة كقوله لامرأته طلقي نفسك اي طلقي طلاقه قال لصحة هذا لا يصح نية الثلاث فيه وقيل لا فرق بينه وبين المحذوف المقتضي ما لا صحة له الا بادراج شيء اخر ضرورة صحة كلامه كقوله تعالى واسئل القرية اي اهل القرية وقيل هي اسمان لاقتضاء والفرق بينهما ان في الاضمار يتغير المذكور بالاظهار والاشارة ما دخل في اثناء الكلام من غير قصد وسبق الكلام لغيره ثم هو نظير من ذلك الكلام حكما اخر بنوع تامل نظيره في المخصصات فانه من نظر الى ما يقابله قرأه ورأى غيره وتسره من غير قصد عبارة النص ما سيق الكلام لاجله دلالة النص قيل هي القياس سواء كان المعنى الموجب اذا كان جليا يسمى دلالة النص واذا كان خفيا يسمى قياسا واذا كان اخفى منه يسمى به استحسانا مثل قوله تعالى ولا تقل لهما اف فالمنصوص عليه فعل التأفيف فلما حرم هذا القدر لدفع الاذى عنهما حرم الضرب والشتم بطريق الاولى ويسمى هذا دلالة النص القياس في اللغة عبارة عن التقدير يقال قست النعل بالنعل اذا قدرته وسويته به وهو عبارة عن رد الشيء الى نظيره وفي الشريعة عبارة عن المعنى المستنبط من النص لتعدية الحكم من المنصوص عليه الى غيره وهو الجمع بين الاصل والفرع في الحكم والفرق ضده الاستحسان طلب الحسن وهو دليل باطن خفي والقياس دليل ظاهر جلي له رجحان للظاهر لظهوره وله للباطن لبطونه وانما الرجحان بقوة الاثر لا عيانا وهو النظر في الحكم الثابت انه لاي معنى ثبت والحاق نظيره به وهذا هو عين القياس الاجتهاد هو بذل المجهود على قدر الوسع والامكان والتفكر في معنى النص في المنصوص عليه لادراك المقصود وهو نيل الحكم به الاجماع هو العزم التام واتفاق علماء العصر على حكم حادثة ظنية النسخ في اللغة عبارة عن التبديل والرفع والازالة يقال نسخت الشمس الظل اي ازالته وفي

قرينه

وفي الشريعة هو بيان الحكم الشرعي في حق صاحب الشرع وكان انتهاؤه وكان في حقنا تبديلا وتغييرا الخطاب الزام الكلفة على المخاطب ما يخاطب المريد في احكام الشرع من قبله العزم هو عقد المرء على شيء في اللغة عبارة عن قصد يبلغ مناكد وهو اسم لما هو اصل في الشرع غير متعلق بالعوارض قال الله تعالى ولم نجد له عزما اي مؤكدا الرخصة في اللغة عبارة عن اليسر والسهولة يقال رخص الطعام ورخص السعر اذا سهل وجوده وكثر امثاله وتيسر اصابته وفي الشريعة عبارة عن استباحة المحظور بعذر مع قيام السبب المحرم الظاهر ما ظهر المراد للسامع بنفس الكلام كقوله تعالى احل الله البيع وقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء وضده الخفي وهو ما لا ينال المراد الا بالطلب كقوله تعالى وحرم الربوا النص ما ازداد وضوحا على الظاهر لمعنى في المتكلم ماخوذ من المنصة وهو المكان المرتفع كقوله تعالى مثنى وثلاث ورباع وضده المشكل وهو ما لا ينال المراد الا بالتأمل بعد الطلب المفسر ما ازداد وضوحا على النص على وجه لا يبقى فيه احتمال التأويل والتخصيص كقوله تعالى فسجد الملائكة كلهم اجمعون وضده المجمل وهو ما ازدحمت فيه المعاني واشتبه المراد اشتباها لا يدرك ببيان من جهة المجمل كاية الربوا واية المسح وحكمه التوقف فيه على حقيقة المراد الى ان ياتيه البيان المحكم ما ازداد وضوحا على المفسر فاحكم المراد عن احتمال التبديل كقوله تعالى ان الله بكل شيء عليم وضده المتشابه وهو ما اشتبه مراد المتكلم على السامع لاحتمال وجوه مختلفة لا طريق لتركه اصلا حتى سقط عنه طلبه وحكمه التوقف ابدا على حقيقة المراد والتفاوت يظهر عند التعارض المشترك ما اشترك فيه معان او اسام لا على سبيل الانتظام فاذا تعين الواحد منها مرادا انتفى الاخر مرادا منها كاسم القرء للحيض والطهر وحكمه التوقف على اعتقاد ان المراد به حق يترجح بعض وجوهه بالرأي والاجتهاد فاذا ترجح فهو مأول وحكمه العمل على احتمال الغلط العام مشتق من العموم وهو عبارة عن الشمول يقال مطر عام اذا عم الاماكن كلها وهو كل لفظ ينتظم جمعا من المسميات غير متكثر رجحة واحدة كقوله رجال ونساء ومسلمون ومسلمات فهذا عام بصيغته ومعناه ولما العام بمعناه مثل قوله انس وجن وقوم ورهط وما للعقلاء وما للجمادات الخاص عبارة عن التفرد يقال فلان اختص بكذا اي انفرد به فلا شركة للغير فيه التخصيص تمييز بعض من الجملة وتخصيص العام هو اخراج بعض ما يتناوله العام العلة اسم لعارض يتغير به وصف المحل الذي يحل به بلا اختيار منه ومنه يسمى المرض علة وفي الشريعة عبارة عما يضاف اليها وجوب تبعيا مثل الشرى للملك والنكاح للحل والقتل للقصاص الحكم هو الاثر الثابت به كالملك والحل وغيرهما السبب هو الحبل لغة وفي الشريعة عبارة عما يتوسل به الى الحكم من غير ان يثبت الحكم به في المحل بل يثبت الحكم بالعلة والسبب انما هو طريق الموصول اليه من غير ان يضاف الحكم اليه وجوبا ولا وجودا او هو امارة على ثبوت الحكم الشرط في اللغة عبارة عن العلامات ومنه اشراط الساعة والشروط في الصلوة وفي الشريعة عبارة عما يضاف الحكم اليه وجودا عنده ولا وجوبا وهو فعل منتظر على خطر الوجود يتوقف وجود المشروط على وجوده وهو امر خارج عن المشروط الدليل فعيل بمعنى الفاعل قد يذكر ويراد به العلامة المنصوبة المعرفة للمدلول كالدخان دليل على النار وقيل الدليل هو المرشد الى طاير هي العلامة وهو ما يعلم بغيره كعلم الجيش يدل على اجتماع الجيش عنده ولكن لا اثر لها في الوجود وهو يستعمل في الظنيات وهي دون الشرط المعارضة هي المقابلة على سبيل الممانعة والمدافعة ومنه سمي الموانع الترجيح اثبات زيادة في احد الدليلين على الاخر التناقض نقض الادلة يعني التمسك بالحكم طردا وعكسا من غير تعرض العلة المؤثرة العكس هو رد الشيء عن سننه ماخوذ من عكس المرآة المعلول هو محل العلة والعلة معلوما وفي الشريعة هو عبارة عن عدم الحكم لعدم الدليل ويراد به ثبوت الحكم بدون العلة الحال عبارة عن حكم ثابت بدليل من غير ان يتعرض هنا للزوال ولا لبقائه لانه ملتبس حاله على المرء لجهله بالدليل المزيل دون علمه بالدليل المبقي الاستثناء منع الشيء وعطف الشيء وهو التكلم بالحاصل بعد الثنيا وقيل هو اخراج ما يتكلم به الامر طلب وجود الفعل على طريق الاستعلاء دون التضرع النهي طلب الامتناع عن الفعل الخبر نوعان مرسل ومسند فالمرسل منه ما ارسله الراوي او سأل من غير اسناد الى راو اخر وهو حجة عندنا كالمسند خلافا للشافعي رحمه الله تعالى في غير مراسيل الصحابة رضي الله تعالى عنهم وسعيد ثم المسند ما اسنده الراوي الى راو اخر الى ان يصل النبي عليه الصلاة والسلام

ثم المسند انواع متواتر ومشهور وآحاد فالمتواتر منه ما نقله قوم عن قوم لا يتصور تواطؤهم على الكذب فيه
وهو الخبر المتصل الى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم وحكمه يوجب العلم والعمل به قطعا حتى يكفر جاحده و
المشهور منه وهو ما كان من الآحاد في الاصل ثم اشتهر في العصر الثاني حتى رواه جماعة لا يتصور
تواطؤهم على الكذب وتلقته العلماء رحمهم الله تعالى بالقبول وهو احد قسمي المتواتر حتى صحت الزيادة
على كتاب الله تعالى وحكمه يوجب طمأنينة القلب لا علم يقين حتى يضلل جاحده ولا يكفر هو الصحيح و
خبر الواحد هو ما نقله واحد عن واحد وهو الذي لم يدخل في حد الاجتهاد وحكمه يوجب العمل
دون العلم ولهذا لا يكون حجة في المسائل الاعتقادية
اي في مسائل الاصول الدين

والله تعالى اعلم
بالصواب

تم

ذكر عن معروف الكرخي رحمه الله انه قال زرع العلم ابن مسعود رضي الله عنه
وسقاه علقمة وحصده ابراهيم النخعي وكدسه حماد رحمه الله وطحنه ابو حنيفة
وعجنه ابو يوسف رحمه الله وخبزه محمد رحمه الله والناس يأكلون من خبز محمد الى يوم القيمة

٣٤

استأجر رجلا لضرب الطبل ان كان للهو لا يجوز لانه معصية وان كان للغزاة
او للقافلة يجوز لانه طاعة واقعات في كتاب الحظر والاباحة

رجل جمع المال وهو كان مطربا مغنيا هل يباح له ذلك المال ان كان من غير شرط
يباح له لانه اعطاه المال عن طوع وان كان الاخذ على شرط يرد على
اصحابه ان عرفوا وان لم يعرفوا تصدق به واقعات

والجوز الذي يلعب به الصبيان يوم العيد يؤكل ان لم يكن على سبيل المقامرة
اختيار المختار

استعدادی شیخ محمود افندی حضرتلرینک اجبای علوم نام کتابدن استخراج ایتدکلری احادیث شریفه در ذکر در الجمهور
نقل ما انجاه وهب عن رسول الله صلی الله تعالی علیه وسلم سئلت من الله تعالی عن عمر قیام الساعة فقال الله تعالی یا محمد
بعد هجرتک من الف سنة وقع الفتنة بین المؤمنین وترفع العمل العلم من العلماء ووقع الغلاء في البغض والعداوة والفسوق
والفجور وفي عشرین والف وقع الحرب والقتال وفي ثلثین والف یعطر من السماء البرد کالبیض و ... هلاک
الزرع ونزل الطوفان ویخرب البلدان من هذه المطر وفي اربعین والف لا یمطر بالوقت وسارت النساء
في الاسواق کالبقر والحمار وخرج مهدی الزمان وجری حکمه شرقا وغربا وفي خمسین والف تاخر الشمس ثلاثة
ایام ولیالیها ویسد باب الرحمة فینادی المنادی من السماء بالفزع انه کثر تهالک من الانس والجن ما شاء الله
الا البکارة من هذا الصوت وفي ستین والف خرج یاجوج وماجوج وشرب النیل ولا یبقی اثر الماء
وخرج دابة الارض وفي سبعین والف رفع القران الی السماء وخرج الدجال الملعون ونزل عیسی بن مریم
وقتل الملعون وفي ثمانین والف لا تستحل ما وراء ذلک یتم مدة الآدم یا ذریتی فاستعد القیامة تم

صدق الله العظیم وصدق رسوله الکریم
ونحن ... ما قال ... من الشاهدین

Süleymaniye U Kütüphanes
Kısmı Esad Ef.
Yeni Kayıt No
Eski Kayıt No. 738

في فصل الشتاء

وكانون الشتاء تعد سبع * وبالجد سح تلقاه سبع

اذا ظفرت بكانون الكبير سيكفى * طفيف سبعة بالجمع

طائلة

وقريب منه

جاء الشتاء وعندي من حوائجه * سبع اذا الغيث عن حاجاتنا حبسا

كن وكيس وكانون وكاس طلا * مع الكباب وكس ناعم وكسا

[illegible]

لا اله الا الله [illegible] * محمد رسول الله [illegible]